Der Gegenstand des Melodieschutzes

nach § 13 Absatz II
des Urheberrechtsgesetzes vom 19. Juni 1901

Dr. iur. Franz Kuhn

DER GEGENSTAND DES MELODIESCHUTZES

NACH

§ 13 ABS. II GESETZES
BETR. DAS URHEBERRECHT AN WERKEN
DER LITERATUR UND TONKUNST
VOM 19. JUNI 1901

INAUGURAL-DISSERTATION
ZUR ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE BEI DER JURISTISCHEN
FAKULTÄT DER UNIVERSITÄT LEIPZIG

EINGEREICHT VON

FRANZ KUHN
BACCALAUREUS IURIS IN LEIPZIG

LEIPZ. UNIV. BIBL.

LEIPZIG
DRUCK VON OSCAR BRANDSTETTER
1909

MEINEN ELTERN

Inhalt.

		Seite
§ 1.	Begriff des Melodieschutzes. Allgemeines	9
§ 2.	Der französische Melodieschutz	15
§ 3.	Der Rechtszustand in Deutschland vor Einführung des heutigen Melodieschutzes	20
§ 4.	Zur Entstehung des § 13 Abs. II Gesetzes vom 19. Juni 1901	30
§ 5.	Der Gegenstand des Melodieschutzes nach § 13 Abs. II Ges. 19. Juni 1901	41
§ 6.	Kritik des Melodieschutzes nach § 13 Abs. II	47

Literatur.

Allfeld, Kommentar zu den Gesetzen vom 19. Juni 1901 betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst und über das Verlagsrecht. München 1902.

Bauer, Das musikalische Urheberrecht. Leipzig 1880.

Beiträge zum Urheberrecht. Leipzig 1896.

Bericht der VII. Kommission über den Entwurf eines Gesetzes betr. das Urheberrecht an Schriftwerken usw. Drucksache des Reichstags des Norddeutschen Bundes 1870, Bd. III, Nr. 138. Abgekürzt Kommissionsbericht 1870.

Bericht der XI. Kommission über den Entwurf eines Gesetzes betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst. Reichstagsdrucksache, 10. Legislatur-Periode, II. Session 1900/1901, Nr. 214. Abgekürzt Kommissionsbericht.

Dambach, O., Die Gesetzgebung des Norddeutschen Bundes, betr. das Urheberrecht an Schriftwerken usw. Berlin 1871.

Dunant du droit des compositeurs de musique sur leurs œuvres. Genf 1892.

Eingabe des Vereins der deutschen Musikalienhändler an den Reichskanzler vom 10. Juli 1885. Börsenblatt für den deutschen Buchhandel. Leipzig 1885 Nr. 214. Beilage.

Eisenlohr, Das literarisch-artistische Eigentum und Verlagsrecht. Schwerin 1855.

Endemann, Das Gesetz betr. das Urheberrecht an Schriftwerken usw. Berlin 1871.

Entwurf eines Gesetzes für Deutschland zum Schutze des Eigentums an Werken der Wissenschaft und Kunst gegen Nachdruck und Nachbildung nebst Motiven. Berlin 1857. Als Manuskript gedruckt. Abgekürzt Börsenvereinsentwurf.

Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Urheberrechte an literarischen Erzeugnissen und Werken der Kunst. Seitens der Kommission der deutschen Bundesversammlung ausgearbeitet 1864. Abgekürzt Bundeskommissionsentwurf.

Entwurf eines Gesetzes betr. das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen und musikalischen Kompositionen. Drucksachen des Reichstags des Norddeutschen Bundes 1870 Bd. II Nr. 7.

Entwurf eines Gesetzes betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst. Amtliche Ausgabe. Berlin 1899.

Fischer, Das Gesetz betr. das Urheberrecht an Schriftwerken usw. 1870.

Friedländer, Rechtsschutz gegen Nachdruck und Nachbildung. Leipzig 1857.

Gierke, Deutsches Privatrecht. I. Band. Leipzig 1895.

Jolly, Die Lehre vom Nachdruck. Heidelberg 1852.

Kohler, Autorrecht. (Iherings Jahrbücher für Dogmatik. 18. Bd. S. 129ff.) Abgekürzt Kohler Autorrecht.

Kohler, Das literarische und artistische Kunstwerk und sein Autorschutz. Mannheim 1892. Abgekürzt Kohler Kunstwerk.

Kohler, Das Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht. Stuttgart 1907. Abgekürzt Kohler Urheberrecht.

Klostermann, Das geistige Eigentum an Schriften, Kunstwerken und Erfindungen. Berlin 1867.

Kuhlenbeck, Das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst und das Verlagsrecht. Leipzig 1901.

Mandry, Das Urheberrecht an literarischen Erzeugnissen und Werken der Kunst. Erlangen 1867.

Mitteis, Zur Kenntnis des literarisch-artistischen Urheberrechts. Stuttgart 1898.

Motive zum Entwurf eines Gesetzes betr. das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen und musikalischen Kompositionen. Drucksachen des Reichstags des Norddeutschen Bundes 1870. Bd. II, Nr. 7. Abgekürzt Motive 1870.

Motive zum Entwurf eines Gesetzes betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst. Reichstagsdrucksache. 10. Legislatur-Periode. II. Session 1900/1901 Nr. 97. Abgekürzt Motive.

Müller, Das deutsche Urheber- und Verlagsrecht. 1. Band. München 1901.

Osterrieth, Altes und Neues vom Urheberrecht. Leipzig 1902.

Schuster, Das Urheberrecht der Tonkunst. München 1891.

Stenographische Berichte des Reichstags. 10. Legislatur-Periode. II. Session 1900/1901. Band I. Abgekürzt Stenographische Berichte.

Verhandlungen des Außerordentlichen Ausschusses des Börsenvereins der deutschen Buchhändler zu Leipzig für Revision der Gesetze über Urheberrecht, in I. Lesung vom 29. November bis 1. Dezember 1893 (abgekürzt Protokolle I), in III. Lesung vom 20. bis 22. März 1895 (abgekürzt Protokolle II), in IV. Lesung vom 6. bis 8. November 1895 (abgekürzt Protokolle III).

Verhandlungen des Außerordentlichen Ausschusses für Urheber- und Verlagsrecht, Leipzig, den 16. und 17. Oktober 1899. Börsenblatt für den deutschen Buchhandel 1899. Beilage zu Nr. 275.

Vesque von Puttlingen, Das musikalische Autorrecht. Wien 1864.

Voigtländer, Die Gesetze betr. das Urheberrecht und Verlagsrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst. Leipzig 1901.

Volkmann, Zusammenstellung der gesetzlichen Bestimmungen über das Urheber- und Verlagsrecht. Leipzig 1855.

Wächter, Das Autorrecht nach dem gemeinen deutschen Recht. Stuttgart 1875.

§ 1. Begriff des Melodieschutzes.

Melodieschutz ist das vom Gesetzgeber dem Urheber einer „Melodie" an derselben gewährte ausschließliche Herrschaftsrecht, vermöge dessen er bzw. sein Rechtsnachfolger insbesondere dem Dritten jede Benutzung seiner „Melodie" zur Hervorbringung einer neuen Komposition untersagen kann, auch wenn diese sich als Werk von überwiegender Eigenart darstellen sollte. Der Melodieschutz stellt sonach eine Intensierung des normalen Bearbeitungsrechts dar. Das deutsche Recht gewährt den Melodieschutz seit dem 1. Januar 1902 mit Inkrafttreten des Gesetzes betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst vom 19. Juni 1901 durch die Vorschrift des § 13 Abs. II lautend:

> „Bei einem Werke der Tonkunst ist jede Benutzung unzulässig, durch welche eine „Melodie" erkennbar dem Werke entnommen und einer neuen Arbeit zugrunde gelegt wird."

Gemeint sind Potpourris, Phantasien, Etüden, Paraphrasen, Variationen und dgl. über fremde, geschützte „Melodien".[1]) Solche Bearbeitungen sind also verboten, sofern der Autor der erkennbar entnommenen und zugrunde gelegten „Melodie", bzw. sein Rechtsnachfolger, nicht die Genehmigung dazu erteilt.

Allgemeines.

Die Vorschrift des § 13 Abs. II bildet von dem im § 13 Abs. I ausgesprochenen Prinzip, daß die freie Benutzung eines fremden Tonwerkes zulässig sein soll, sofern dadurch eine eigentümliche Schöpfung hervorgebracht wird, eine Ausnahme zugunsten der

---

[1]) Motive, S. 24. Allfeld, S. 57 f.

„Melodie", denn deren Benutzung, sofern sie „erkennbar entnommen" und der neuen Arbeit „zugrunde gelegt" wird, soll schlechthin unzulässig sein, auch wenn eine eigentümliche Schöpfung hervorgebracht wird.[1]) Es fragt sich nun, welche Kategorie von autorrechtsfähigen Tongebilden der Gesetzgeber als „Melodien" gemeint und durch den besonderen Schutz des § 13 Abs. II privilegieren zu müssen für nötig erachtet hat. Was als Gegenstand des musikalischen Urheberrechts im allgemeinen anzusehen sei, steht heute hinreichend fest. Das Urhebergesetz von 1901 bezeichnet im § 1 als Gegenstand schlechthin „Werke der Tonkunst", das sind „Werke[2]), deren Stoff Töne sind, deren Form ein künstlerischer Zusammenhang von Tönen oder etwas daran Geformtes ist". Hierbei versteht sich von selbst, daß das Urheberrecht nicht nur für das ganze Werk, sondern auch für die einzelnen Teile besteht, d. h. „die einzelnen Tonverbindungen eines ein- oder mehrsätzigen Werkes".[3]) Welche Teile eines Tonwerkes als überhaupt autorschutzfähig in Betracht kommen, dürfte wissenschaftlich erschöpfend klargestellt sein.[4]) (Hiernach genießen den Schutz auch unvollendete Tonwerke, Skizzen, Bruchstücke, Melodien, Themen, Motive, nicht dagegen die Akkordfolge als solche, der abstrakte Rhythmus, die Harmonisierung, die Instrumentation für sich allein.) Dagegen herrscht noch keine Klarheit darüber, was als Gegenstand des speziellen Schutzes des § 13 Abs. II zu gelten habe, vor allem weil die Motive zum Gesetzentwurf sich nicht ausdrücklich darüber äußern. Die Regierung hatte mit Bewußtsein davon abgesehen, vgl. die Erklärung des Staatssekretärs Dr. Nieberding im Reichstag bei der ersten Lesung des Entwurfs:[5])

> „Alle Begriffe, mit denen wir auf dem Gebiete der musikalischen Produktion zu tun haben, sind in so besonderem Maße flüssig, so unbestimmbar und unbegrenzbar, daß sie sich einer gesetzgeberischen Relation nur sehr schwer beugen."

---

[1]) Motive, S. 24.

[2]) Schuster, S. 51.

[3]) Vgl. Gesetz 19. Juni 1901 § 41: „Die in den §§ 36 bis 39 bezeichneten Handlungen sind auch dann rechtswidrig, wenn das Werk nur zu einem Teile vervielfältigt, öffentlich mitgeteilt, aufgeführt oder vorgetragen wird."

[4]) Schuster, S. 78 ff. Mitteis, S 57. f.

[5]) Stenographische Berichte 1900/1901, Bd. I, S. 553.

Die Kommentare zum Gesetz vom 19. Juni 1901 lassen die Frage meist offen.[1])

Wenn nun in den Kommissionsberatungen[2]) des Reichstags optimistisch geäußert wurde, „was ein Tongebilde zur Melodie mache, ergebe sich aus der Kompositionslehre, könne aber nimmermehr aus dem gewählten Ausdruck bestimmt werden", so dürfte diese Erwartung trügerisch gewesen sein, denn die Musiktheorie[3]) kennt nicht minder divergierende Ansichten über den Melodiebegrieff wie die juristische Lehre.

---

[1]) So Allfeld, S. 135, Müller, S. 58, Voigtländer, S. 78. Kuhlenbeck äußert sich überhaupt nicht dazu. — Kohler, früher Kunstwerk, S. 140, die „Melodie" definierend als „ein aus der Verarbeitung eines oder mehrerer Motive entwickeltes Tonbild, welches einerseits kurz abgeschlossen ist und anderseits wesentlich in einer rhythmisierten Tonfolge (nicht in einer Harmoniefolge) besteht", findet Urheberrecht S. 151 f. den Ausdruck „Melodie" im § 13 Abs. II „unwissenschaftlich", er müsse im (sehr weiten!) Sinne von „Tonbild" oder „Stimmungsbild" verstanden werden, identifiziert ihn also geradezu mit dem, was er als Gegenstand des musikalischen Autorschutzes überhaupt ansieht. Warum wählte dann aber der Gesetzgeber eine spezielle Bezeichnung „Melodie" für den Gegenstand des besonderen Schutzes des § 13 Abs. II? Ebenso unvereinbar ist mit dem klaren Wortlaut des Gesetzes, wenn Kohler a. a. O. anderseits eine Variation über eine fremde „Melodie" für erlaubt gelten lassen will, in dem Fall, daß diese Variation zu einem ganz neuen Stimmungsbilde würde und nur durch bestimmte Züge und Anklänge uns an das erste Stimmungsbild erinnert". Denn der § 13 Abs. II erklärt ausdrücklich jede Benutzung, durch welche eine „Melodie" . . . , usw. für unzulässig, also auch die künstlerisch hervorragendste, welche zu einer eigentümlichen Schöpfung im Sinne des § 13 Abs. I zu einem „ganz neuen Stimmungsbilde" führen würde.

[2]) Kommissionsbericht S. 17.

[3]) Man vergleiche folgende verschiedene Auffassungen der Musiktheorie bzw. „Ästhetik": von Dommer, Musikalisches Lexikon 1865, S. 537, 540 nimmt Melodie in doppeltem Sinn, a) in weiterem Sinne als „einstimmige Tonfolge", b) im speziellen Sinne. „Melodie ist kunstgemäß ausgebildeter Gesang, hinsichtlich der Tonschritte den Gesetzen melodischer Modulation folgend, in bestimmten Beziehungen zu einer Tonart stehend, rhythmisch gegliedert und geordnet; hinsichtlich der ästhetischen Absicht ausdrucksvoller Erguß des durch eine gewisse Empfindung oder Leidenschaft erregten Gefühls in Tönen."

A. B. Marx, Allgemeine Musiklehre 1857 S. 193: „Unter Melodie verstehen wir eine in sich selber und rhythmisch zu einem bestimmten musikalischen Gedanken geordnete Folge einzelner Töne".

Mendel, Reißmann, Musikalisches Konversationslexikon 1877, Bd. VII S. 114: „Melodie ist eine nach bestimmten ästhetischen Gesetzen geordnete Tonfolge, im Gegensatz zur Harmonie, welche mehrere Töne nach eben solchen ästhetischen Gesetzen zu einem Gesamtklang verbindet."

Den mitgeteilten Auffassungen, die in der musikalischen Theorie bzw. Ästhetik herrschen, ist mit Sicherheit nur zu entnehmen, daß Melodie jedenfalls eine rhythmisierte Tonfolge ist. Im übrigen ist die Tendenz zu konstatieren, zwischen einer Melodie im weiteren, höheren und einer solchen im engeren, speziellen, populären Sinne zu unterscheiden. Die Frage nach dem Gegenstand des Melodieschutzes konkretisiert sich also dahin, ob „Melodie" im Sinne des § 13 Abs. II mehr nach der einen weiteren oder der anderen engeren Richtung zu verstehen ist. Den Eindruck der Mehrdeutigkeit des Melodiebegriffes in der musikalischen Theorie, vor allem auch Praxis bestätigt und verstärkt noch das Ergebnis einer vom Verfasser bei namhaften deutschen Komponisten veranstalteten Umfrage.[1])

Riemann, Musiklexikon 1905, S. 836: „Melodie ist die Folge gegeneinander verständlicher Töne wie Harmonie der Zusammenklang solcher Töne."

Vischer, Ästhetik oder Wissenschaft des Schönen 1857, IV, S. 914, unterscheidet Melodie im engeren und weiteren Sinne. „Melodie im engeren Sinne ist eine Tonfolge, die mit selbständiger charakteristischer, in sich abgeschlossener Bedeutung und eben damit auch dann verständlich und ansprechend auftritt, wenn sie außerhalb des Zusammenhanges mit einem größeren Ganzen und ohne Begleitung gehört wird; Melodie im weiteren Sinne oder bloß melodiöser Tongang dagegen eine solche, die nur innerhalb eines größeren Zusammenhangs oder mit Begleitung klar und schön ist, weil ihr für sich etwas zum Charakteristischen, Bedeutenden, in sich Vollendeten fehlt." Gleichfalls in doppeltem Sinne spricht R. Wagner, Zukunftsmusik 1861, S. 41f. von der Melodie: „Setzen wir zuerst fest, daß die einzige Form der Musik die Melodie ist, daß ohne Melodie die Musik gar nicht denkbar ist und Musik und Melodie durchaus untrennbar sind. Eine Musik habe keine Melodie, kann daher, im höheren Sinne genommen, nur aussagen, der Musiker sei nicht zur vollen Bildung einer ergreifenden, das Gefühl sicher bestimmenden Form gelangt, was dann einfach die Talentlosigkeit des Komponisten anzeigt. Im Munde des ungebildeten Opernfreundes und einer wirklichen Musik gegenüber bekennt dieser Ausspruch aber, daß nur eine bestimmte enge Form der Melodie gemeint sei, welche . . , der Kindheit der musikalischen Kunst angehört."

[1]) In dankenswertester Weise hatte sich eine große Anzahl von Autoren die Mühe genommen, Verfasser auf brieflichem Wege und in zum Teil recht ausführlichen und interessanten Darlegungen darüber in Kenntnis zu setzen, was vom Standpunkt des Autors als eines speziellen bzw. des allgemeinen Autorschutzes bedürftig oder nicht bedürftig erscheine. Diese Meinungsäußerungen haben sehr wesentlich dazu beigetragen, den Sachverhalt zu klären und Verfasser in seinem hier vertretenen Standpunkt zu bestärken. Neben den später ausdrücklich zitierten Autoren gebührt für ihre wertvollen Mitteilungen aufrichtiger

Nach alledem ist klar ersichtlich, welch schwierigen und strittigen Begriff der Gesetzgeber mit dem Wort „Melodie“ in

---

Dank noch den Herren Ferruccio Busoni, Prof. Gernsheim, R. Heuberger, Viktor Holländer, Franz Lehár, Arnold Mendelssohn, Max Schillings, Prof. G. Schreck, Theodor Streicher. Zu einer positiven Formulierung ihrer Ansicht vom Begriff der „Melodie“ gelangte nur eine verhältnismäßig geringe Zahl.

So Eugen d'Albert: als schutzbedürftige Melodie ist nur eine nicht weniger als drei Takte enthaltende musikalische Phrase anzusehen, welche eine in sich geschlossene Form birgt und das Gepräge des Gesangvollen trägt.“*)

Siegmund von Hausegger: (Gegenstand des Melodieschutzes sollte sein) „ein selbständiger, in sich geschlossener musikalischer Gedanke“.

Jean Louis Nicodé: „Schutzbedürftig (-berechtigt) sollten m. E. alle solche Tongebilde sein, die das Merkmal der Abgeschlossenheit aufweisen; deren Entlehnung bis zu einem periodischen Halb- oder unvollkommenen bzw. vollkommenen Ganzschlusse stattgefunden hat.“

Moritz Mozkowsky: (Als „Melodie“ könnte man vielleicht bezeichnen) ‚eine in bestimmter Weise rhythmisierte Folge von Tönen verschiedener Höhe und Tiefe, die sich durch genügende Eigenart charakterisiert, um als Erfindung eines einzelnen angesehen zu werden.“

Professor Siegfried Ochs: „Meiner Ansicht nach ist unter einer Melodie nur eine solche mehrtaktige Reihe von Tönen zu verstehen, die auch ohne Hinzufügung einer Begleitung oder einer harmonischen Stütze ein vollkommenes, musikalisches Ganzes darstellt.“

Professor Carl Pottgießer: „Wir bezeichnen im gewöhnlichen Leben mit Melodie ein musikalisches Gebilde, welches unter Verwertung eines oder mehrerer Motive eine gewisse formale Abrundung und Geschlossenheit aufweist.“

Professor Dr. Carl Reinecke: „Eine geordnete Tonfolge, welche, aus Vordersatz und Nachsatz bestehend, zu einer meist achttaktigen Periode ausgebaut ist, nennt man Melodie“.

Dagegen beschränkte sich eine Anzahl nicht minder geistvoller Autoren darauf, eine exakte Formulierung des „Melodie“begriffes für äußerst schwierig, wenn nicht unmöglich zu erklären, so u. a. Felix Draesecke, von Kaskel, Wilhelm Kienzl, Friedrich Klose, Iwan Knorr, Mottl, Hans Pfitzner, Siegfried Wagner, Philipp Wolfrum, wobei nachstehende Äußerungen besonders hervorgehoben zu werden verdienen.

Engelbert Humperdinck: „Die Geschichte der Tonkunst lehrt, daß die Arten der Melodiebildung, wie überhaupt alle musikalischen Formen von jeher einer fortgesetzten Umbildung unterworfen sind. Ich halte es daher für schwierig, wenn nicht für aussichtslos, eine einwandfreie und für alle Zeiten gültige Definition der Melodie zu geben“.

Henri Marteau: „Der Begriff „Melodie“ ist so verschieden, daß es sehr schwierig sein wird, eine allgemein gültige Definition des Wortes zu geben. Ich für meinen Teil könnte Ihnen nur durch Beispiele zeigen, was ich unter einer guten, schlechten und unter gar keiner Melodie ver-

---

*) Sämtliche hier angeführten Äußerungen sind mit Genehmigung ihrer resp. Verfasser zitiert.

den § 13 Abs. II aufgenommen hat. Man kann heute noch ebenso, wie es der Abgeordnete Müller-Meiningen bei der 1. Lesung des Urhebergesetzentwurfs im Reichstag tat, konstatieren:[1])

„daß bis heute in der Theorie und Praxis nicht feststeht, was überhaupt eine Melodie ist."

Unter diesen Umständen muß aber die praktische Handhabung des Melodieschutzes zu den größten Schwierigkeiten führen. Denn wie kann der Komponist mit Sicherheit wissen, in welchem Falle er einer fremden Genehmigung bedarf, in welchem nicht? Und wenn schon führende Geister der Musikerwelt, wie die oben genannten, es als aussichtslos bezeichnen, dem Begriff der „Melodie" durch eine allgemein gültige Formel beizukommen, welch schwierige Anfgabe harrt dann der Sachverständigenkammern, und zu welcher Rechtsunsicherheit muß es führen, je nachdem diese bald der einen bald der andern unter den vielen Auffassungen den Vorzug geben! Zu welch empfindlichen Konsequenzen die herrschende Unklarheit bzw. des Gegenstandes des Melodieschutzes führen kann, zeigt ein neuerlicher Prozeßfall.[2]) Hier hat es die Ungewißheit des Melodiebegriffes

---

stehe. Aber dann können Sie fest davon überzeugt sein, daß irgend jemand von meinen Kollegen ein ganz anderes Urteil darüber haben wird."

Professor Ernst Rudorff: „Eine begrifflich genau umschriebene Erklärung dessen zu geben, was das Gesetz eine schutzbedürftige Melodie nennt, ist meines Erachtens überhaupt unmöglich."

Felix von Weingartner: „Wie wenig man über das Wesen der Melodie im klaren ist, mag Ihnen der Umstand beweisen, daß man in der Regel von neuer wertvoller Musik sagt, sie habe keine Melodie."

Max Reger: „Was Melodie, Linie oder Ähnliches ist, liegt im Blut! Definieren kann man's nie! Erfinden Sie mal eine Melodie, dann werden Sie's wissen." —

[1]) Stenographische Berichte 1900/1901, Bd. I, S. 558.

[2]) Der Fall Noren (s. Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht 1908, Nr. 8, S. 247): Die Firma L. u. K. in Leipzig erwirbt im Jahre 1907 das Orchester-Variationenwerk „Kaleidoskop" von H. G. Noren für ihren Verlag. Die Schlußpartie des Werkes, bestehend aus der 11. Variation sowie einer Doppelfuge, und unter der Überschrift „An einen berühmten Zeitgenossen", als musikalische Huldigung für R. Strauß gedacht, ist auf Themen aufgebaut, welche beabsichtigte Ähnlichkeit mit dem Hauptthema und dem Widersacherthema in R. Strauß' „Heldenleben" aufweisen. Daraufhin erhebt der Verleger des „Heldenleben", die Firma L. in Leipzig, auf Grund von § 13 Abs. II, Ges. vom 19. Juni 1901, Einspruch gegen die Veröffentlichung des „Kaleidoskop", da diesem Werke

vermocht, daß ein ganz hervorragendes Tonwerk, das den Glanzpunkt des vorjährigen Tonkünstlerfestes zu Dresden bildete, ein Jahr lang dem Publikum vorenthalten werden konnte und bei falscher Interpretation womöglich dauernd unterdrückt bleibt. Denn die Entscheidung über die Freigabe der Komposition hängt wesentlich von der Frage ab, ob eine Tonfigur von der Art des Widersacherthemas als „Melodie" im Sinne vom § 13 Abs. II anzusprechen sei. Ähnliche Fälle können sich jederzeit wiederholen, um so mehr, als neuerdings, vor allem durch die hervorragende Betätigung eines Max Reger auf diesem Gebiete, die Variationenkunst in Deutschland wieder einen mächtigen Antrieb erhalten hat. Es erscheint daher an der Zeit, daß endlich zweifelsfrei festgestellt werde, was der Gesetzgeber als Gegenstand des Melodieschutzes des § 13 Abs. II angesehen wissen will. Dies ist auch unschwer und mit Sicherheit zu ermitteln, allerdings, wie oben gezeigt wurde, nicht auf dem Wege abstrakter, musikästhetischer Untersuchungen, sondern allein aus dem ganzen gesetzlichen Zusammenhang heraus. Es ist zu diesem Zwecke nötig, einen Blick auf die Vorgeschichte des deutschen Melodieschutzes zu werfen, sowie auch die französische Parallele des *droit de mélodie* einer kurzen Betrachtung zu unterziehen, da beide vielfach irrtümlicherweise identifiziert werden.[1])

§ 2. Der französische Melodieschutz.

Die Frage des Melodieschutzes hängt mit einem allgemeinen urheberrechtlichen Problem zusammen. Den Ausgang und Kern

---

R. Strauß'sche „Melodien" erkennbar zugrunde gelegt seien. In dem von L. u. K. hierauf angestrengten Feststellungsprozeß erging seitens der Königlich Sächsischen Sachverständigen-Kammer für Werke der Tonkunst ein Gutachten vom 1. Dezember 1907, welches in richtiger Erfassung des gesetzgeberischen Gedankens (s. unten S. 41 Anm. 2 und S. 44 Anm. 6) den für das „Kaleidoskop" benutzten und zweifelsohne erkennbar mit (!) zugrunde gelegten R. Straußschen Themen aus dem „Heldenleben" den Charakter von „Melodien" im Sinne des § 13 Abs. II Ges. vom 19. Juni 1901 absprach. Diesem für das Verständnis des § 13 Abs. II höchst wertvollen Gutachten zufolge wurde das „Kaleidoskop" durch das Landgericht Leipzig freigegeben. Die Firma L. legte hierauf Berufung beim Oberlandesgericht Dresden ein, dessen Entscheidung im Februar 1909 zu erwarten ist.

[1]) So Müller, S. 57.

des Urheberrechts bildet der Schutz gegen die mechanische Nachbildung, den Nachdruck. Stets hat sich nun das Streben gezeigt, das Nachdrucksverbot zu umgehen, mittels Wiedergabe des fremden Inhalts in äußerlich und unwesentlich veränderter Form. Man bezeichnet dies als mittelbare, indirekte Aneignung, Adaptation, Utilisation im Gegensatz zur direkten, mechanischen Aneignung, der formgetreuen Kopie. Auf der andern Seite ist für die Fortentwicklung von Literatur und Kunst das Weiterbauen auf fremden Ideen, die Verwertung früherer Errungenschaften unentbehrlich, jeder Kulturfortschritt überhaupt ohne dies undenkbar. Die Schwierigkeit für den Gesetzgeber liegt nun seit jeher darin, beide Erscheinungen gleichmäßig zu berücksichtigen und nicht den einen Gesichtspunkt unter zu starker Betonung des andern leiden zu lassen. Besonders praktisch wurde diese Schwierigkeit auch auf dem Gebiete des musikalischen Urheberrechts. Hier hat nun das französische Recht im droit de mélodie eine mit der deutschen Auffassung grundsätzlich unverträgliche Lösung gewählt.

Frankreich entwickelte früh die Lehre, daß das Urheberrecht an einem Werke der Literatur ebenso am Ganzen wie an den Teilen bestehe. Analog gewährt das französische Gesetz vom 19. Juli 1793 den compositeurs de musique den lebenslänglichen Genuß

> „du droit exclusive de vendre, faire vendre, distribuer leurs ouvrages et d'en céder la propriété *en tout* ou *en partie*“ [1]).

Entsprechend stellt den partiellen Nachdruck unter Strafe der Code pénal von 1810 in Art. 425:

> „Toute édition . . . de composition musicale . . . imprimée ou gravéc *en entier* ou *en partie* . . . est une contrefaçon, et toute contrefaçon est un délit.“

Auf diese Lehre vom teilweisen Nachdruck stützte sich die französische Rechtsprechung, als sie dem Mißstand entgegentrat, daß glückliche Melodien, besonders aus Opern von fremder Hand entnommen und in Form von Tänzen oder Liedern ausgebeutet wurden. Vgl. die Entscheidung des Cour royale de Paris vom 29. Juni 1827:

---

[1]) Diese und die folgenden Zitate bei Volkmann, S. 13, 39, 80, 81.

„On ne peut sans commettre le délit de contrefaçon arranger des airs d'opéra pour des couplets de vaudeville."

Hieraus entwickelte die Doktrin die Lehre vom Eigentum an der Melodie, indem man prinzipiell den Gesichtspunkt künstlerischer Bearbeitung gänzlich beiseite ließ. Vgl. Gasttambide, Historique et théorie de la propriété des auteurs:

„Celui qui, sans la permission du compositeur prend dans une œuvre musicale, dans un opéra par exemple, plusieurs motifs heureux, et les arrange en contredanses, walses ou fantaisies, doit-il être condamné comme contrefacteur? — Cela n'est pas douteux."

Bories et Bonassies Dictionnaire:

„Le compositeur qui prend les motifs d'un opéra . . . et les arrange en quadrilles ou walses, se rend coupable de contrefaçon." — „Publier un air extrait d'un opéra, c'est commettre une contrefaçon, quelque peu étendu que puisse être cet air détaché, relativement à l'importance de de l'œuvre originale."

Die französische Praxis stellte sich auf den gleichen Standpunkt. Vgl. Tribunal de commerce de Paris 20. August 1834:

„En traitant avec les directeurs de l'opéra et de l'opéra-comique les compositeurs sont dans l'usage de se réserver le droit d'arranger ou de faire arranger les principaux motifs en contredanses ou variations."

L'arrêt de la Cour de Paris, 20. November 1857[1]):

„S'il est vrai qu'un travail d'arrangement peut constituer une œuvre nouvelle et, par suite, donner ouverture à un droit de propriété au profit de l'arrangeur, il est évident que ce droit est subordonné à l'autorisation préalable de l'auteur primitif."

Diese Rechtsauffassung erlitt auch in der neueren Zeit keine Änderung, nach wie vor witterte man unter jeder auch noch so künstlerischen Bearbeitung im Grunde einen versteckten Nachdruck. Vgl. Pouillet, Traité théorique et pratique de la propriété littéraire et artistique et du droit de représentation 1879[2]):

[1]) Dunant, S. 43.
[2]) Schuster, S. 66.

„L'auteur ayant un droit incontesté sur la forme même dans laquelle il exprime son idée, a, par conséquent, le droit, d'empêcher ces arrangements qui *sous prétexte* (!) de variations, reproduisent sont œuvre."

Das von Theorie wie Praxis in gleicher Weise anerkannte französische Prinzip wird neuerdings Dunant du droit des compositeurs S. 148 dahin formuliert:

„*Tout (!) arrangement ou variation fait sur un thème du domaine privé sans le consentement de l'auteur est une contrefaçon.* La doctrine et la jurisprudence françaises sont unanimes dans ce sens."

Bezeichnenderweise fährt Dunant fort:

„Elles (la doctrine et jurisprudence) ne nient pas que l'œuvre originale habilement remaniée ne puisse constituer une composition nouvelle, *mais elles subordonnent toujours le droit de faire des arrangements à l'autorisation de l'auteur primitif.*"

Der französische Melodieschutz charakterisiert sich hiernach in dreierlei Hinsicht, nach Maßgabe vor allem des Rechtsgrundes, des Umfangs sowie des Gegenstandes des Schutzes.

a) Am wichtigsten ist die Tatsache, daß der französische Melodieschutz sich aus rein urheberrechtlicher Auffassung erklärt. Es ist das Prinzip der französischen Rechtsanschauung, daß man unter Überspannung der Lehre vom Eigentum am Teil, die einzelne musikalische Idee — sofern überhaupt autorrechtsfähig — schlechthin für unantastbares Privatgut erklärt und demnach allen Bearbeitungen, denen eine fremde Idee zugrunde gelegt wird, den Charakter von Originalkompositionen unter allen Umständen abspricht. Völlig nebensächlich dagegen ist für das französische Rechtsgefühl der Gesichtspunkt, ob eine Bearbeitung von künstlerischer Qualität ist oder nicht, ob sie sich im einzelnen Fall als schädigende Ausbeutung erweist oder nicht. In diesem Punkte der rechtlichen Begründung tritt, wie später gezeigt werden wird, der grundsätzliche Unterschied zwischen dem deutschen und französischen Melodieschutz am deutlichsten in die Erscheinung.

b) Wenn das französische Recht „tout *arrangement*" verbietet, so wird arrangement in viel weiterem Sinne verstanden

als man technisch gewöhnlich darunter versteht (Schuster, S. 71 charakterisiert das Arrangement im technischen Sinne dahin, „daß bei unverändertem Tonsatz das Klangmittel oder das Verhältnis dazu anders ist als im Original; es erscheinen in der Harmonie höchstens in gewissen Lagen (weite oder enge), im Rhythmus gewisse Notierungen, in der Dynamik gewisse Vereinfachungen oder Verstärkungen geändert, aber nicht das eigentliche tonale, d. i. rhythmische, melodische und harmonische Verhältnis.“ Als Beispiele nennt Schuster: Orchestrierung eines Klavierstückes, Einrichtung eines einstimmigen Liedes für Chor, Instrumentation eines Vokalwerkes, Vokalisation eines Instrumentalwerkes, Klavierauszug usw.). Das *arrangement* im französischen Sprachgebrauch umfaßt nun einmal das Arrangement im technischen Sinne, aber anderseits auch die freieren und selbständigeren Formen der Benutzung fremder musikalischer Ideen, wie Variationen, Etüden, Potpourris, Phantasien u. dgl., alles das also, was Schuster S. 66 mit dem gemeinsamen Ausdruck „Kompositionen über gegebene Themen“ bezeichnet (Schuster charakterisiert diese Gattung so: „Verarbeitungen gegebener fremder oder eigener Tonsätze“ ... „Tonsätze, welche mit dem gegebenen gewisse abstrakte melodische, harmonische und rhythmische Verhältnisse, sozusagen das melodische, harmonische und rhythmische Grundschema gemeinsam haben, aber andere, konkrete oder wirkliche, d. h. sinnlich wahrnehmbare Tonverhältnisse in einer dieser drei Richtungen, oder in zweien, oder in allen dreien aufweisen“). Kurz, der Umfang des französischen Melodieschutzes erstreckt sich auf jede Art von Bearbeitungen. Vgl. Dunant, S. 41:

> „Pour nous le mot arrangement est la traduction du terme allemand si général de ‚Bearbeitungen‘.“

Hinsichtlich des Umfangs dürfte der deutsche Melodieschutz, welcher gleichfalls „jede Benutzung ...“ für unzulässig erklärt, mit dem französischen noch am meisten Verwandtschaft haben.

c) Es ist bemerkenswert, daß als Gegenstand des Melodieschutzes die französische Rechtssprache keine bestimmte Kategorie von Tongebilden mit einer stereotypen Bezeichnung — wie das deutsche Gesetz von 1901 im § 13 Abs. II die „Melodie“ — nennt,

mélodie[1]) in diesem Sinne wohl überhaupt kaum verwendet, vielmehr in wechselnder Ausdrucksweise bald von *motif*, bald von *thème* oder *phrase, air, idée musicale* spricht, das sind aber dieselben Ausdrücke, welche auch für den Gegenstand des musikalischen Autorrechts überhaupt gebraucht werden. Hieraus und noch mehr aus dem rechtlichen Zusammenhange des französischen Melodieschutzes (wonach der Teil, die Idee als solche unter allen Umständen fremder Benutzung entrückt sein soll) ergibt sich, daß in Frankreich als melodieschutzfähig zugleich angesehen werden dürfte, was nach der allgemeinen Lehre als des musikalischen Autorrechts überhaupt fähig gilt. Es dürfte hiernach der Gegenstand des französischen Melodieschutzes treffend gekennzeichnet sein durch die schon oben S. 13 mitgeteilte Definition M. Mozkowskys (Mozkowsky lebt bekanntlich in Paris!), wonach als „Melodie" verstanden wird

> „eine in bestimmter Weise rhythmisierte Folge von Tönen verschiedener Höhe und Tiefe, die sich durch genügende Eigenart charakterisiert, um als Erfindung eines einzelnen angesehen zu werden".

Hinsichtlich des Gegenstandes wird sich gleichfalls eine entscheidende Abweichung des deutschen vom französischen Melodieschutze zeigen.

§ 3. Der Rechtszustand in Deutschland vor der Einführung des heutigen Melodieschutzes.

Völlig anders als die französische hat sich von jeher die deutsche Rechtsauffassung zu dem Problem gestellt, rein künstlerische Anlehnung von verstecktem Nachdruck zu scheiden.

Die Werke der Tonkunst wurden in Deutschland des Urheberschutzes später teilhaftig als die der Literatur[2]). Es geschah in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts meist in der Weise, daß die Grundsätze des Literaturschutzes in analoger

---

[1]) Dagegen bezeichnet man mit mélodie, im Gegensatz zu harmonie und rhythme, das eine der drei Elemente jedes Tonstücks. Dunant, S. 47: „La mélodie est l'émission successive d'un nombre indéterminé de sons".

[2]) S. Schuster, S. 39ff. Ein Privilegienschutz findet sich allerdings bereits zu Beginn des 16. Jahrhunderts. Schuster, S. 7 ff.

Weise auf den Schutz der musikalischen Kompositionen erstreckt wurden. Dem Beispiele der Bundesbeschlüsse vom 9. November 1837 und vom 19. Juni 1845 hierin folgend und teils schon vorher taten dies die Gesetzgebungen der meisten Einzelstaaten des damaligen deutschen Bundes, ohne hierbei in Ansehung der musikalischen Kompositionen Spezialbestimmungen zu normieren, so z. B. in folgenden Staaten[1]):

Luxemburg, Gesetz vom 2. Januar 1817, Art. 1 („productions litéraires *ou* productions des arts"):
Beschluß vom 13. Juli 1838 („Werke der Wissenschaft oder Kunst").

Anhalt-Dessau, Verordnung vom 15./24. November 1827:
§ 8. „Was in dem Vorstehenden und Nachfolgenden gegen den Nachdruck von Büchern . . . verordnet ist, gilt auch in Beziehung . . . auf musikalische Kompositionen."

Anhalt-Köthen, Mandat vom 23. Dezember 1828:
§ 1. „Der Nachdruck von Büchern, Landkarten, Kupferstichen, Steindrucken, musikalischen Kompositionen . . . ist hiermit . . . verboten."

Sachsen-Koburg-Gotha, Patent vom 18. September 1828:
§ 1. „Der Nachdruck, Nachstich und Verkauf desselben von Schriften, Landkarten, topographischen Zeichnungen und Musikalien . . ."

Sachsen-Meiningen-Hildburghausen, Verordnung vom 7. Mai 1829:
Art. 1. „Der Erfinder und Verfasser einer Schrift, musikalischen Komposition . . ."

Württemberg, Gesetz vom 17. Oktober 1838 und 24. August 1845:
Art. 1. „Schriftstellerische und künstlerische Erzeugnisse."

Holstein, Kanzleipatent vom 23. März 1839 und 20. November 1845:
„Schriftstellerische und Kunstwerke".

Bayern, Gesetz vom 15. April 1840:
Art. 1. „Erzeugnisse der Literatur oder der Kunst."

---

[1]) Die nachstehenden Angaben entstammen der von Volkmann im Auftrage des Börsenvereins 1855 hergesellten Ges.-Zusammenstellung.

Lübeck, Verordnung vom 31. Juli 1841:

§ 1. „Literarische Erzeugnisse und Werke der Kunst."

Hamburg, Ratsschluß vom 16. März 1838:

Art. 1. „Schriften und literarische Erzeugnisse . . . Werke der Kunst . . . mit Inbegriff musikalischer Kompositionen."

Baden, Verordnung vom 17. September 1847:

§ 1. „Erzeugnisse der Literatur oder Kunst."

Indem diese Gesetze nun sämtlich gegen die mechanische Nachbildung gerichtet sind, dagegen die freie, nicht mechanische Benutzung fremder Geistesprodukte gestatten, gilt dieses Prinzip implicite auch für die musikalischen Kompositionen. Diesen Grundsatz deklariert ausdrücklich das bayrische Gesetz vom 15. April 1840:

Art. 1. „Erzeugnisse der Literatur oder der Kunst dürfen .... weder veröffentlicht, noch ohne daß ein solches Erzeugnis zu eigentümlicher Form verarbeitet worden, nachgebildet . . . werden."

Ebendenselben Standpunkt nehmen diejenigen Landesgesetzgebungen ein, welche den musikalischen Werken spezielle Bestimmungen widmen. Es sind dies:

Hessen-Darmstadt, Gesetz vom 23. September 1830:

Art. 6. „In bezug auf musikalische Kompositionen ist jede Vervielfältigung in veränderter Form erlaubt, wenn die Schaffung der veränderten Form als Geistesprodukt angesehen werden kann. Ist die Schaffung aber nur mechanischer Natur, dann steht sie unter dem Verbot des Nachdrucks."

Preußen, Gesetz vom 11. Juni 1837:

§ 20. „Einem verbotenen Nachdruck ist gleichzuachten, wenn jemand von musikalischen Kompositionen Auszüge, Arrangements für einzelne Instrumente oder sonstige Bearbeitungen, die nicht als eigentümliche Kompositionen betrachtet werden können, ohne Genehmigung des Verfassers herausgibt."

Sachsen-Weimar, Gesetz vom 11. Januar 1839 deckt sich mit dem preußischen Gesetz von 1837.

Braunschweig, Gesetz vom 10. Februar 1842:

§ 3. „Auch dürfen ohne Genehmigung des Berechtigten (§ 1) aus herausgegebenen musikalischen Kompositionen Auszüge, Arrangements für einzelne Instrumente oder sonstige Bearbeitungen, die nicht als eigentümliche Kompositionen betrachtet werden können, nicht gemacht werden."

Österreich, Gesetz vom 19. Oktober 1846:

§ 6. „Bezüglich der musikalischen Kompositionen wird der ohne Genehmigung des Tonsetzers oder seines Rechtsnachfolgers veranstaltete Abdruck von Manuskripten ebenfalls dem verbotenen Nachdruck gleichgeachtet. Dagegen ist als verbotener Nachdruck oder Nachstich nicht anzusehen, somit gestattet:

a) . . .

b) Die Benutzung einer Tondichtung zu Variationen, Phantasien, Etüden, Potpourris usw. usw., welche als selbständige Geistesprodukte angesehen werden."

Anstatt also, wie das französische Recht, radikal alle und jede Bearbeitung eines fremden Tonwerks als Eingriff in fremdes Autorrecht anzusehen, scheidet die deutsche Rechtsauffassung streng zwischen Bearbeitungen, die als eigentümlich, als selbständige Geistesprodukte zu gelten haben, diese freilassend, und unselbständigen Bearbeitungen, letztere dem Nachdruck gleichstellend. Diese Auffassung ist nur zu erklärlich für ein Land, in dem gerade die größten Meister der Tonkunst sich mit Vorliebe fremde Themen zur musikalischen Verarbeitung und Gestaltung gewählt und auf diesem Wege unvergängliche Meisterwerke geschaffen haben (vgl. die bei Schuster, S. 195, und Püttlingen, S. 89, angeführten Beispiele).

Wie aus der oben mitgeteilten Übersicht über die verschiedenen Landesgesetze hervorgeht, war diese Auffassung zur Zeit des deutschen Bundes, der als solcher ja einer einheitlichen Rechtsquelle entbehrte, übereinstimmend allgemeines deutsches Recht!

Auch die Schriftsteller der damaligen Zeit bekannten sich zum selben Standpunkt[1]).

Gesetzgebung wie Theorie legten also, in wirklich hoher Auffassung des in Frage stehenden Problems, das Schwergewicht auf das Moment der Eigentümlichkeit. Dies soll ausschlaggebend sein, das freie, künstlerische Schaffen aber jedenfalls zugunsten rein materieller Gesichtspunkte nicht eingeengt werden. Daß hierbei der Begriff des „Eigentümlich" in einem dieser idealen Auffassung entsprechenden höheren Sinne verstanden würde, beweist schon der Umstand, daß eine gewisse Gattung von Bearbeitungen, die an sich doch auch ein gewisses Maß künslerischer Arbeit erheischen, von vornherein, kraft praesumtio iuris et de iure, als nicht eigentümlich angesehen zu werden pflegte, die Arrangements und Auszüge (vgl. Braunschweig, Ges. 10. Febr. 1842, § 3, Preußen, Ges. 11. Juni 1837, § 20, Sachsen, Mandat 17. Mai 1831, § 2, Eisenlohr, S. 98, Jolly, S. 168, Friedländer, S. 50, auch das heutige Ges. 19. Juni 1901, § 12, II, 4, einen abweichenden Standpunkt nahm allein Österreich ein, das auch die Arrangements grundsätzlich freiließ, Ges. 19. Oktober 1846, § 6, c).

Die vernünftige Stellungnahme der damaligen Gesetzgebungen gegenüber der Bearbeitungsfrage zeigte sich weiter darin, daß man den Begriff des „Eigentümlich" nicht starr gesetzlich festlegte, vielmehr der Entscheidung von Sachverständigen in concreto überließ[2]). Bei richtiger Anwendung der trefflichen gesetzlichen Prinzipien durch die Sachverständigen mußten alle Schwierig-

---

[1]) Eisenlohr, S. 96ff.: „Die Handlung (des Nachdrucks) muß in einer mechanischen Vervielfältigung bestehen" . . . . „Mithin können Nachdruck sein: Bearbeitungen, wenn sie nicht in neue eigentümliche Form gebracht sind" . . . „Das nämliche gilt . . . in Hinsicht der Vervielfältigung musikalischer Kompositionen."

Jolly, S. 169: „Dagegen wird die ehrliche, nicht zum Deckmantel eines mechanischen Nachdrucks mißbrauchte Zusammenstellung sog. Quodlibets aus größeren Musikstücken als erlaubt zu betrachten sein" . . . Noch minderen Zweifeln kann es unterliegen, daß ein fremdes Thema zu Kompositionen sog. Variationen usw. benutzt werden darf, da hier ganz entschieden ein neues Werk geschaffen wird."

[2]) Vgl. Preuß. Ges., 11. Juni 1837, § 31, Instrukton, 15. Mai 1838, Sächs. Ges., 22. Februar 1844, § 18.

keiten glatt gelöst, die Spreu leicht vom Weizen gesondert werden können. Allerdings scheinen die Sachverständigen ihre Aufgabe zum Teil nicht dem Geist der Gesetze entsprechend erfaßt und den Sinn des „eigentümlich" zu lax genommen zu haben[1]). Denn in den 50er Jahren trat der Verein der deutschen Musikalienhändler in drei Denkschriften von 1852, 1854 und 1857 an den Bundestag mit der Forderung auf gesetzliche Einführung eines radikalen Melodieschutzes. Ihr Begehren fand sich in der letzten Denkschrift vom 26. April 1857 in folgendem Vorschlag formuliert[2]):

> „Bei musikalischen Kompositionen ist die ohne Genehmides Verlagsberechtigten veranstaltete Herausgabe von Auszügen, Arrangements, für andere oder einzelne Instrumente, Variationen, Transkriptionen, Potpourris, sog. Phantasien und anderen Bearbeitungen dem verbotenen Nachdruck gleichzuachten. Das Kennzeichen solchen Nachdrucks ist die Melodie des Originals, gleichviel in welchem Gewande dieselbe sich in der Bearbeitung wiederfindet."

Dieses Begehren erfuhr jedoch durch den im selben Jahre 1857 im Juli veröffentlichten Börsenvereins-Entwurf[3]) eine ebenso gründliche wie auf lange Zeit hin entscheidende Ablehnung. Vor allem wird konstatiert, welchen Bruch mit dem bestehenden deutschen Rechtszustande eine Erfüllung der exorbitanten Forderung der Musikalienhändler bedeuten würde. Ferner wird die Berufung auf ein sächsisches Mandat vom 17. Mai 1831[4]), welches angeblich einen Melodieschutz enthalten sollte, mit Recht als unbegründet erwiesen. Denn die Bestimmung will nur, hierin einer üblichen oberflächlichen Betrachtungsweise folgend, die

---

[1]) Ein gegenteiliger Fall richtiger Anwendung (Pr. Just. Min. Blatt 1863, Nr. 11) wird bei Klostermann, S. 175 erwähnt, wonach ein Gutachten des musik. Sachverst.-Vereins in Berlin vom 24. VIII. 1860 ein Potpourri über Motive aus Meyerbeers Oper Dinorah als strafbaren Nachdruck bezeichnet hatte.

[2]) Börsenvereins-Entwurf, S. 111.

[3]) Börsenvereins-Entwurf, Motive zu §§ 38—40, S. 106ff.

[4]) „Bei musikalischen Kompositionen, bei denen . . ., ist zur Beurteilung des Verlagsrechts die Melodie als Grundsatz der diesfalligen Entscheidungen anzunehmen."

Melodie[1]), weil am leichtesten erkenntlich, als Maßstab bei der Beurteilung der Nachdrucksfrage angezogen wissen, aber damit keineswegs einen französischen Melodieschutz statuieren, vielmehr erklärt dasselbe Mandat ausdrücklich:

> „Als unerlaubter Nachdruck ist jede solche Vervielfältigung dann anzusehen, wenn dieselbe bloß mechanische Fertigkeiten erforderte und die Schaffung einer veränderten Form nicht selbst als Geistesprodukt anzusehen ist",

hält damit also klipp und klar an dem deutschrechtlichen Standpunkt, welcher „eigentümliche" Bearbeitungen frei läßt, fest.

Auch der Hinweis auf eine Klausel der zwischen namhaften deutschen Musikverlegern am 29. Mai 1829 vereinbarten Konventionalakte, in welcher sich die Verleger angeblich zur gegenseitigen Anerkennung des französischen Melodieschutzes verpflichtet hatten, erwies sich als gänzlich haltlos. Allerdings lautete die betreffende Klausel:

> „Die ‚Melodie' wird als ausschließliches Eigentum des Verlegers anerkannt."

Bei oberflächlichem Zusehen könnte dies als so etwas wie Melodieschutz erscheinen. Dies ist aber vollkommen irrig. Im Jahre 1829 waren die Werke der Tonkunst in Deutschland größtenteils überhaupt noch ungeschützt und dem Nachdruck preisgegeben. Zum Zwecke der Selbsthilfe schlossen sich daher die Musikalienhändler zu einem Verein zusammen, und errichteten zum Ersatz[2]) für den mangelnden gesetzlichen Schutz die Konventionalakte, in der sie sich gegenseitig zum Schutz gegen den Nachdruck von musikalischen Kompositionen verpflichteten. Hierbei wurde der Ausdruck „Melodie" zur Bezeichnung des ganzen Musikstücks gebraucht, weil man damals, in etwas äußerlicher Art, den Nachdruck nach der Identität der gesamten führenden Tonfolge beurteilte[3]), d. i. die Melodie, in der man das Wesentliche des

---

[1]) Hier zu verstehen als gesamte Tonfolge, führende Stimme des ganzen Musikstücks; vgl. das Folgende.

[2]) Friedländer, S. 35, Anm. 1.

[3]) Vgl. Klostermann, I. Bd., S. 173: „Die rechtliche Identität eines Musikstücks besteht in der Identität der Melodie. Dabei darf indes unter der Melodie nur die gesamte Aufeinanderfolge der Töne des Musikstücks verstanden werden, nicht das musikalische Grundthema". Friedländer, S. 49 „Nimmt man die Melodie für den Inhalt des schutz-

Musikstücks sah. Dieselbe Auffassung spiegelt sich wider in der Fassung des schon erwähnten sächs. Mandats vom 17. Mai 1831 („Melodie als Grundsatz der diesfallsigen Entscheidungen), genau ebenso auch in der Denkschrift der Musikalienhändler von 1857 selbst („das Kennzeichen solchen Nachdrucks ist die Melodie des Originals"), sie ist charakteristisch auch der Betrachtungsweise Vesque von Püttlingens[1]) („der Inhalt eines Tonsatzes besteht aus dessen Melodie" . . . „und aus deren harmonischen Begleitung (!) — nebst dem zur Verbindung und Verzierung dienenden Beiwerke (!)"). Die Betonung des Wortes „Melodie" erklärt sich in diesem Zusammenhange aus einer nicht rechtlichen, sondern ästhetischen Anschauungsweise heraus und hat mit dem französischen Melodieschutze nicht das Geringste zu schaffen. Dies geht zur Evidenz hervor aus einer Erweiterung, welche die erwähnte Klausel vom Jahre 1829 durch die Zusatzakte vom 12. Mai 1830 (Art. 5) erhalten hat[2]) und die unter keinen Umständen übersehen werden darf. Diese Zusatzbestimmung lautete:

> „Jedes Arrangement, das die Töne des Komponisten wiedergibt und nur auf mechanischer Vorrichtung beruht, soll als Nachdruck angesehen sein. Variationen, Phantasien, Märsche, Tänze, Potpourris usw. über fremde Melodien, die geistige Tätigkeit und schöpferische Kraft erfordern, sollen dagegen selbständig betrachtet werden."

Konnte das deutschrechtliche Prinzip überhaupt klarer zum Ausdruck gebracht werden, als es durch diesen Zusatzartikel geschehen ist? Dies hält auch der Börsenvereins-Entwurfs S. 110 den Musikalienhändlern entgegen und weist schließlich mit Recht darauf hin, daß, wenn gegenwärtig Mißstände zu beklagen seien, diese ihren Grund weniger in den gesetzlichen Prinzipien, als vielmehr in deren falschen Handhabung seitens der Sachverständigen haben dürften[3]).

---

berechtigten Erzeugnisses . . .". Ders., S. 35 „Eine musikalische Komposition (d. i. „eine Reihe von Tönen nach den Regeln des reinen Satzes melodisch verbunden")."

[1]) Vesque von Püttlingen, S. 14.

[2]) Friedländer, S. 49, Anm. 2.

[3]) Börsenvereins-Entwurf, S. 113.

Dementsprechend sah der Börsenvereins-Entwurf keine Notwendigkeit, eine Änderung des bisher befolgten gesetzlichen Prinzips eintreten zu lassen, verlieh diesem vielmehr in seinem § 39 erneuten Ausdruck in folgender Formulierung:

> „Einem verbotenen Nachdrucke sind alle ohne Genehmigung des Verfassers einer musikalischen Komposition herausgegebenen Bearbeitungen derselben gleich zu achten, welche nicht als eigentümliche Kompositionen betrachtet werden können."

Diese Stellungnahme des Börsenvereins-Entwurfs blieb maßgebend und vorbildlich auch für die weitere Entwicklung der Urheberrechtsgesetzgebung. Vgl. Bundeskommissions-Entwurf von 1864:

> § 23. „Dagegen wird nicht als Nachdruck betrachtet die Benutzung eines Themas oder eines Tonstückes zu Variationen, Phantasien, Etüden oder ähnlichen Tonwerken, vorausgesetzt, daß sie nicht der Hauptsache nach in eine Umgehung der in § 21 („mechanische Vervielfältigung") und § 22 („Arrangements") ausgesprochenen Verbote ausartet."

Bayrisches Gesetz vom 28. Juni 1865, dessen Art. 23 mit dem § 23 des Bundeskommissions-Entwurfs völligg leichlautet.

Auch das Gesetz des Norddeutschen Bundes vom 11. Juni 1870 betr. das Urheberrecht an Schriftwerken usw. wich von dem bisherigen Prinzip nicht ab. Vgl. dessen § 46:

> „Als Nachdruck sind alle . . . Bearbeitungen (einer musikalischen Komposition) anzusehen, welche nicht als eigentümliche Kompositionen betrachtet werden können . ."

Die Motive[1]) zum entsprechenden § 48 des Reichstags-Entwurfs („nur unselbständige Reproduktionen . . . dürfen verboten sein, die selbständige Benutzung . . . muß gestattet sein. Man darf daher nicht, wie seitens mehrerer Musikalienhändler beantragt worden war, jede Benutzung der Melodie verbieten") sowie der Bericht[2]) der VII. Kommission („das musikalische Werk soll . . . gegen die mechanische Ausbeutung geschützt, aber der geistigen Verarbeitung zugänglich sein. Das Alte

---

[1]) Motive 1870, S. 39.
[2]) Kommissionsbericht 1870, S. 20.

soll zur Anregung für das Neue dienen . . .") verfechten in vortrefflicher Weise den deutschrechtlichen Standpunkt gegenüber den französischen Melodieschutzideen.

Die gleiche liberale Anschauung beherrscht auch die Kreise der juristischen Doktrin[1]); vgl. insbesondere Wächter, S. 294 („Die Ausschließlichkeit der Vervielfältigung soll nicht die Freiheit der geistigen Benutzung hindern, sondern nur der durch eine im wesentlichen identische Wiedergabe erwachsenden Konkurrenz entgegentreten"); Kohler, Autorrecht, S. 225 („Jeder Autor darf sich durch die Schöpfungen eines andern zu neuen Schöpfungen anregen lassen"); Schuster, S. 195 („Also verlegerische und andere Velleitäten aus älterer und neuerer Zeit, die das französische Prinzip in unsere Gesetzgebung einführen wollen, sind abzulehnen, um so mehr, als durch wirkliche Kompositionen über fremde Themen noch nie einem Verleger erweislicher Schaden geschehen ist. Selbst wenn dies der Fall wäre, müßte aber die Freiheit der Kunst höher stehen als jedes materielle Interesse, unser Recht ist eben Urheberrecht, und nicht Verlegerrecht!"); Österrieth, S. 76 („Die Melodie (Motiv) kann einem Musikstück seine Bedeutung geben, ebensowohl aber auch der schaffende Geist sein Empfinden in der eigenartigen Verarbeitung der Melodie offenbaren. In einem Falle liegt in der Übernahme der fremden Motive eine unmittelbare Nachbildung, im andern nur ein Motiv für das ureigene Schaffen des künstlerischen Genius"); Gierke, S. 795 („Und vor allem darf das veröffentlichte Werk seiner Bestimmung gemäß von jedermann zu eigner geistiger Schöpfung ausgebeutet werden").

Während ferner der französische Melodieschutz nur noch von zwei Staaten adoptiert wurde, Belgien[2]), Gesetz vom 22. März 1886 (Art. 17 statuiert ein droit des arrangements sur des motifs de l'œuvre original) und Spanien, Gesetz vom 10. Januar 1879 (Art. 7 verbietet gänzliche oder teilweise, begleitete oder unbegleitete Publikation der Melodie), behauptet das deutsche Prinzip eine weit über das Reich hinausgehende, in der Mehr-

---

[1]) Vesque von Püttlingen, S. 88f., Bauer, S. 56, Dambach S. 223, Fischer, S. 39, Mandry, S. 193.

[2]) Schuster, S 200.

zahl der modernen Kulturstaaten[1]) herrschende internationale Geltung, wie ersichtlich ist aus dem Umstand, daß auch die Berner Konvention vom 9. September 1886 im Art. 10, sich nur gegen Adaptationen richtet, aber freie Benutzungen gestattet, ein Standpunkt, von dem weder die Pariser Deklaration vom 4. Mai 1896 noch das jüngst auf der Berliner Urheberrechtskonferenz getroffene Abkommen vom 13. November 1908 abgewichen sind und der seinen neuerlichen Ausdruck im Art. 12 des letzteren Abkommens in folgender Weise gefunden hat.[2])

> Art. 12. „Sont spécialement comprises parmi les reproductions illicites auxquelles s'applique la présente Convention, les *appropriations indirectes* non autorisées d'un ouvrage littéraire ou artistique, telles que adaptations, *arrangements de musique* .... lorsqu'elles ne sont que la reproduction de cet ouvrage, dans la même forme ou sous un autre forme, avec des changements, additions ou retranchements *non essentiels* et sans présenter le caractère *d'une nouvelle œuvre originale.*"

§ 4. Zur Entstehung des § 13 Abs. II Gesetz vom 19. Juni 1901.

Auch das neue deutsche Urheberrechtsgesetz vom 19. Juni 1901 hat durch Aufnahme der Bestimmung des § 13 Abs. II nun keineswegs den bisherigen Standpunkt aufgeben und schlechthin mit dem französischen Prinzip vertauschen wollen. Vielmehr hält der sich gleichmäßig auf Werke der Literatur wie Tonkunst beziehende § 13 Abs. I [„unbeschadet . . . ist die freie Benutzung seines (des Urhebers) Werkes zulässig, wenn dadurch eine eigentümliche Schöpfung hervorgebracht wird"] ausdrücklich an dem überlieferten deutschrechtlichen Grundsatz fest. Demgegenüber bedeutet der Abs. II nur eine positive Ausnahmesatzung in Beziehung auf die Benutzung einer ganz bestimmten

[1]) So Italien, Gesetz vom 19. September 1882, Art. 3; Ungarn, Gesetz vom 4. Mai 1884, Art. 46, ferner Österreich, Gesetz vom 26. Dezember 1895, § 331; Norwegen, Gesetz vom 8. Juli 1876, Art. 13; Rußland, Verordnung über Zensur und Presse 1886, Art. 48, sowie kraft Gewohnheitsrechts England. S. Schuster, S. 200, Dunant, S. 148.

[2]) S. Droit d'auteur, 1908, Nr. 11.

Kategorie von Tongebilden, der „Melodien", eine Vorschrift, die sich erklärt nicht wie der französische Melodieschutz in Konsequenz eines urheberrechtlichen Prinzips, sondern entgegen dem herrschenden Grundsatz Aufnahme in das Gesetz fand aus Gründen der Zweckmässigkeit, in der Bestimmung einem ganz konkreten Mißstand zu steuern[1]). Daß aber schon diese Ausnahmevorschrift zugunsten der „Melodien" Eingang in das Gesetz erlangen konnte, ist vor allem auf zwei Umstände zurück zuführen, einmal auf die verfehlte Fassung des § 46 des Urheberrechtsgesetzes vom 11. Juni 1870 und die daraus resultierenden Mißstände, und sodann auf die einseitige Standesinteressenpolitik des Börsenvereins der deutschen Buchhändler bei der neuerlichen Behandlung der Melodieschutzfrage.

I. Der Fehler des § 46 Ges. 11. Juni 1870 bestand in dem an den ursprünglichen Text, lautend:

> „Als Nachdruck sind alle ohne Genehmigung des Urhebers einer musikalischen Komposition herausgegebenen Bearbeitungen derselben anzusehen, welche nicht als eigentümliche Kompositionen betrachtet werden können, insbesondere Auszüge aus einer musikalischen Komposition, Arrangements für einzelne oder mehrere Instrumente oder Stimmen"

nachträglich völlig überflüssigerweise angefügten Zusatz:

> „sowie der Abdruck von einzelnen Motiven oder Melodien eines und desselben Werkes, die nicht künstlerisch verarbeitet sind."

Der erste, preußische Regierungs-Entwurf (1868) zum Gesetze enthielt diesen Zusatz noch nicht[2]). Er gelangte erst später auf Veranlassung buchhändlerischer Kreise in das Gesetz. Die Vorlage von 1868[3]) wurde nämlich am 12. Dezember vom Bundeskanzleramt dem Börsenverein der deutschen Buchhändler unter dem Ersuchen mitgeteilt, zur Teilnahme an den bevorstehenden internen Beratungen des Gesetzentwurfs geeignete Sachverständige zu bezeichnen. Darauf hielt der Börsenverein zwecks Feststellung der seinen Vertretern mitzu-

[1]) Motive, S. 24.
[2]) Vgl. § 41, Entwurf von 1868.
[3]) Beiträge, S. 28f.

gebenden Direktiven im Januar 1869 in Leipzig Konferenzen zur Besprechung der Vorlage ab. Im Laufe dieser Besprechungen[1]) stellte bei Beratung des § 41 der Verleger Dr. Härtel (später buchhändlerischer Sachverständiger bei den im Februar von der Regierung veranstalteten Beratungen in Berlin) den Antrag, daß dem § 41 hinter dem Worte „Stimmen" noch der Zusatz angefügt werde:

> „Namentlich auch der Abdruck von einzelnen Motiven oder Melodien eines und desselben Werkes, die nicht künstlerich verarbeitet, sondern lediglich durch künstlerisch unselbständige Übergänge miteinander verbunden sind."

Ein an den Konferenzen gleichfalls teilnehmendes Ausschußmitglied fand hierin eine richtige Charakterisierung der Potpourris (!) und befürwortete den Antrag. Darauf wurde er fast einstimmig angenommen. Leider fand diese unglückselige lex Härtel Eingang bei der Regierung, denn sie erschien bereits im § 48 des Bundes-Entwurfs vom Dezember 1869 in unveränderter Fassung, passierte auch glücklich die Reichstags- und Kommissionsverhandlungen und gelangte schließlich in die schon oben mitgeteilte endgültige Redaktion des § 46 Gesetzes vom 11. Juni 1870.

Gerade diese aus Interessenkreisen unmittelbar in das Gesetz importierte Bestimmung zeitigte in der Folge diejenigen Mißstände, welche dieselben Interessentenkreise später zu lebhaften Beschwerden und zum Schrei nach dem Radikalmittel eines Melodieschutzes veranlaßten!

a) § 46 spricht nur vom Abdruck einzelner Motive oder Melodien „eines und desselben Werkes". Hiermit war der Gesetzesumgehung schon Tür und Tor geöffnet. Denn folgerichtig mußten Potpourris, zusammengesetzt aus Melodieen verschiedener Werke, frei bleiben[2]).

b) Gefördert wurde diese billige Umgehungsmöglichkeit durch das verhängnisvolle, in der lex Härtel verwendete Requisit der „künstlerischen Verarbeitung". Dem Geist des Gesetzes entsprechend[3]) mußte dieser Gesichtspunkt unter allen Umständen

[1]) S. Protokolle zu den Beratungen des Börsenvereins-Ausschusses vom 14. Januar 1869.

[2]) Schuster, S. 198.

[3]) Motive, 1870, S. 39. Kommissionsbericht, S. 20.

dem höheren der „Eigentümlichkeit“ untergeordnet bleiben. Es war auf keinen Fall so zu verstehen, daß, wenn „künstlerische Verarbeitung“ vorläge, nun ipso iure auch das Erfordernis der „Eigentümlichkeit“ erfüllt sei, dies geht schon daraus hervor, daß derselbe § 46 die Auszüge und Arrangements, welche doch auch eines gewissen Maßes „künstlerischer“ Technik benötigen, schlechthin als nicht eigentümliche Kompositionen präsumiert. In Verkennung dieses wahren Gesetzeswillens bildete sich, unterstützt von einer falschen Interpretation seitens der Theorie[1]) die Praxis heraus, eine Komposition beim Vorliegen einer „künstlerischen“ Verarbeitung sofort als eigentümlich anzusprechen und für frei zu erklären. „Daraufhin hatte sich ein Gewerbe entwickelt, das unter Anwendung der jedem Musiker geläufigen Technik Variationen, Transkriptionen, Phantasien, Reverien, und wie sie alle heißen, über bekannte und beliebte Melodien als ‚künstlerische Verarbeitungen‘ in die Welt setzte[2]).“

Den wahren Sinn des Gesetzes verdunkelnd, trug die unglückselige lex Härtel somit Unklarkeit in die Sachverständigenkammern und führte zur größten Rechtsunsicherheit. „Nicht zu verwundern ist hiernach die mehrfach zur Erscheinung gekommene Tatsache, daß die berufenen Sachverständigen-Vereine bei Begutachtung streitiger Fälle von den verschiedensten Grundsätzen ausgegangen, ja sogar ein und dieselben Stücke von derartigen aus hervorragenden Musikern und Juristen zusammengesetzten Körperschaften, von der einen als offenkundiger Nachdruck, von der andern, wenn auch nicht vorwurfsfrei, so doch als gesetzlich erlaubt, erachtet worden sind. Durch solchen Widerstreit der Meinungen werden aber ganz notwendig die Rechte der Autoren und legitimen Verleger auf ein Minimum herabgedrückt und den Nachdruckern Tür und Tor geöffnet[3]).“

c) Schließlich kam noch die verkehrte, schablonenhafte Methode hinzu, deren sich die Sachverständigen vielfach zur

---

[1]) Endemann, S. 75, subordiniert gar, unter völliger Ignorierung der geschichtlich gewordenen Bedeutung des „Eigentümlich“ dieses Moment dem des „Künstlerisch“.

[2]) Voigtländer, S. 78.

[3]) Eingabe der Musikalienhändler an den Reichskanzler von 1885.

Erleichterung ihrer Aufgabe zu bedienen pflegten, „indem sie nämlich für die Beantwortung der Frage, ob und inwieweit im konkreten Falle eine Bearbeitung, Variation, Phantasie u. dgl. als Nachdruck zu gelten habe, das quantitative Verhältnis nach Anzahl der Takte, welche das Original wiedergaben, und anderseits Eigenes des Bearbeiters enthielten, ausschlaggebend sein ließen und mit diesem mehr mechanischen Verfahren um so leichter zu abweichenden Resultaten gelangten“[1]).

Diese Mißstände sind unleugbar, sie konnten aber einfach beseitigt werden, indem die verfehlte lex Härtel gestrichen und den Sachverständigenkammern der wahre Sinn des Gesetzes plausibel gemacht wurden. Indessen nutzten die Musikalienhändler die ihnen günstige Gelegenheit aus und richteten am 10. Juli 1885 eine Eingabe an den Reichskanzler, in welcher sie unter Hinweis auf die eben geschilderten Verhältnisse, aber in ungerechter Weise die Schuld daran den herrschenden gesetzlichen Prinzipien beimessend, Abhilfe durch Einführung des von ihnen so heiß begehrten radikalen Melodieschutzes wünschten, in der Weise,

> „daß ein musikalisches Werk in der darin zur Erscheinung kommenden Melodie zu schützen ist, woraus sich dann für die Bearbeitungen als Konsequenz ergäbe, daß die sog. Arrangements und überhaupt diejenigen Musikstücke, welche über einzelne Motive und Melodien von Musikerwerken ohne Genehmigung des Autors der letzteren komponiert sind und das Originalwerk mit Änderungen, Zusätzen oder Weglassungen wiedergeben, als Nachdruck anzusehen sind“[2]).

II. Trotz aller unbestreitbaren und aus der falschen Handhabung des § 46 resultierenden Mißstände dürften aber die Musikalienhändler bei der in den 90er Jahren stattfindenden Revision der deutschen Urheberrechtsgesetzgebnng ihr Ziel schwerlich[3]) erreicht haben, wenn nicht ihren Bestrebungen die entscheidende

---

[1]) Eingabe der Musikalienhändler 1885,

[2]) Eingabe 1885,

[3]) Vgl. die heftige Gegnerschaft, welche der an den Beratungen des a. o. Ausschusses im März 1895 teilnehmende Regierungsvertreter gegenüber den Melodieschutzideen zunächst bekundete.

Autorität des Börsenvereins der deutschen Buchhändler zu Hilfe gekommen wäre. Man mag es zunächst für fraglich halten, ob einer privaten Korporation wie dem Börsenverein in dieser legislativen Angelegenheit ein so maßgeblicher Einfluß zuzusprechen sei. Man muß sich aber die wichtige Rolle vergegenwärtigen, welche die Buchhändlerschaft bei der Gestaltung der deutschen Urheberrechtsgesetzgebung immer gespielt hat[1]) und welche ein kurzer geschichtlicher Überblick veranschaulichen mag. Schon der erste in der neueren Geschichte gegen den Nachdruck gerichtete gesetzgeberische Akt, das kursächsische Mandat vom 18. Dezember 1773 erging auf Veranlassung der Leipziger Buchhandelsgesellschaft; Buchhändler setzten den Erlaß der Wahlkapitulation Kaiser Leopolds II. von 1790, das sächsische Mandat vom 10. August 1812, die vom Wiener Kongreß in der Bundesakte vom 8. Juni 1815, Art. 18d erteilte Zusage auf Sicherung gegen den Nachdruck durch; damals noch unorganisiert, gewannen sie erst recht mächtig an Einfluß, seitdem ihr Zusammenschluß zu Selbsthifszwecken, beginnend mit dem Abschluß eines Kartellvertrages vom 1. November 1816, sich, erweiternd zum Wahlausschuß der deutschen Buchhändler von 1817, schließlich im Jahre 1825 zu der großartigen, das gesamte Gebiet des damaligen Deutschen Bundes allmählich umspannenden Zentralorganisation des Börsenvereins der deutschen Buchhändler sich entfaltet hatte. Von nun an verloren sie das Heft nicht mehr aus den Händen, die Regierungen teils unablässig zu Fortschritten auf urheberrechtlichem Gebiete anregend (vgl. die auf ihr Betreiben ergangenen Bundesbeschlüsse vom 2. April 1835, 11. Juni 1837, 22. April 1841, 19. Juni 1845) teils durch praktische Mitarbeiten die Ausgestaltung der Materie selbsttätig befördernd. In letzterer Beziehung trug vor allem ihr durch Zusammenarbeit von praktischen Buchhändlern mit hervorragenden Juristen im Jahre 1857 zustande gebrachter Entwurf eines für ganz Deutschland großzügig berechneten Literatur- und Kunstnachdruckgesetzes, der sog. Börsenvereins-Entwurf, vermöge seiner meisterhaft gerechten und gründlichen, umfassenden Anlage dem Börsenverein eine derartige Autorität ein, daß er, in

[1]) Beiträge zum Urheberrecht, S. 9ff.

der Folgezeit von den Regierungen nun ihrerseits zur Mitarbeit und Begutachtung gesucht (vgl. Bundeskommissions-Entwurf 1864 von der sächsischen, Preußischer Entwurf von 1868 von der preußischen Regierung dem Börsenverein sofort zwecks Begutachtung übermittelt), schließlich geradezu die Stellung eines Mentors des Gesetzgebers in urheberrechtlichen Fragen erlangte. Diese Vertrauensstellung prägte sich auch bei den die neuen Urhebergesetze vorbereitenden Revisionsarbeiten der 90er Jahre aus, welche seitens der Regierung in engster Fühlungnahme mit dem Börsenverein unternommen wurden (vgl. die in Anwesenheit des Regierungsvertreters Geheimrat Dr. D. vorgenommenen Verhandlungen des außerordentlichen Börsenvereins-Ausschusses vom 20. zum 22. März 1895).

Hieraus geht hervor, daß auch für die Melodieschutzfrage die Haltung des Börsenvereins von größter Bedeutung sein mußte. In der Tat war es lediglich dem neuerlichen Umschwenken des Börsenvereins zugunsten des Melodieschutzes zu danken, daß dieser in das neue Urheberrechtsgesetz vom 19. Juni 1901 aufgenommen wurde. Es fragt sich, welche Umstände diesen bedeutsamen Umschwung in der Haltung des Börsenvereins bewirken konnten.

Die Hauptversammlung des Börsenvereins vom Jahre 1893 hatte im Hinblick auf die in Aussicht stehende Reform der gegenwärtigen Urheberrechtsgesetzgebung beschlossen, einen außerordentlichen Ausschuß aus ihrer Mitte zu wählen, welcher rechtzeitig die in Frage kommenden Wünsche und Beschwerden des Buchhandels feststellen sollte. Dieser a. o. Ausschuß erledigte seine Aufgabe in vier Lesungen der geltenden Urhebergesetze während der Jahre 1893 bis 1895. Das Ergebnis aller vier Lesungen, in Form von Beschlüssen des Börsenvereins, wurde in der Schrift „Beiträge zum Urheberrecht“ veröffentlicht (1896). Die erste Lesung des Gesetzes vom 11. Juni 1870 gelangte am 30. November 1893 auch zur Beratung des musikalischen Urheberrechts[1]). Hier empfahl nun das als Vertreter des Vereins der deutschen Musikalienhändler an den Verhandlungen teilnehmende Ausschußmitglied Dr. St. den bereits in der Eingabe an den Reichskanzler von 1885 aus-

[1]) Protokolle I, S. 22ff.

gesprochenen Antrag auf Einführung eines Melodieschutzes zur Befürwortung durch den Börsenverein. Der Ausschußschriftführer entgegnete jedoch unter Hinweis auf den Börsenvereinsentwurf von 1857, daß man von dessen ablehnenden Standpunkt nicht abzuweichen gedenke, solange nicht „genügend wichtige Tatsachen" vorgebracht seien, die ein solches Abgehen von der früheren Haltung gerechtfertigt erscheinen ließen. Bereits am nächsten Tage, am 1. Dezember 1893, war Dr. St. in der Lage, die verlangten triftigen Gründe anzugeben. Es waren folgende drei[1]):

1. Dr. St. bemerkt, daß auch bei den Beratungen des österreichischen Gesetzentwurfs von dessen Bearbeitern das Recht des Melodieschutzes gefordert worden sei, daß allerdings bei den Autoren selbst Meinungsverschiedenheiten hierüber beständen. Er fährt fort: „Der Ausschuß sei zusammengekommen, um einen Verlegerschutz zu schaffen!"

2. Er führt weiter an: „Daß die Satzung des Vereins der deutschen Musikalienhändler vom Jahre 1829 bereits einen Paragraphen enthalte, der die Mitglieder des Vereins zum zum gegenseitigen Schutze der Melodie verpflichte."

3. Er beruft sich endlich auf die Anerkennung des Melodieschutzes im französischen Recht.

Dies waren die drei Tatsachen, welche dem Ausschuß als „genügend wichtig" erschienen, um unmittelbar, nachdem er sie vernommen hatte, den bisher jahrzehntelang vom Börsenverein festgehaltenen Standpunkt zu verlassen und sich mit einemmal zugunsten des Melodieschutzes zu erklären. Die Protokolle[2]) vermelden über diesen bedeutungsvollen Umschlag: „Herr V. läßt nach den Ausführungen des Herrn Dr. St. seine gestrigen Bedenken wegen des Bruches mit dem Herkommen fallen. Die Tatsache, daß die bedeutendsten und meisten Musikverleger unter sich gegenseitig bereits den Schutz der Melodien anerkannt hatten, betrachtet er als schwerwiegend genug, um auch für den Schutz der Melodie einzutreten, und ist dafür, daß unter Angabe der Gründe dem Verlangen der Musikalienhändler Rechnung getragen werde." Es

---

[1]) Protokolle I, S. 23.
[2]) Protokolle I, S. 23.

erfolgt noch eine gleichfalls befürwortende Erklärung, und sodann spricht sich der Ausschuß mit Einstimmigkit dahin aus, daß dem Melodieschutzantrag der Musihalienhändler stattzugeben sei. Nachdem man sich einmal zu diesem Umschwung entschieden hatte, ging man seitdem auch im Laufe der drei folgenden Lesungen nicht wieder von dem neuen Standpunkt ab, und ließ schließlich den folgenschweren Beschluß: „Daß dem Antrag der Musikalienhändler, einen Schutz der Melodie zuschaffen, stattzugeben sei," in die „Beiträge" aufnehmen[1]). Der Bedeutung dieses Meinungswechsels im Börsenverein entsprachen nun in keiner Weise die Gründe, die ihn herbeigeführt hatten. Wenn die Musikalienhändler sich auf Frankreich beriefen, welches den Melodieschutz habe, so konnte dieses Argument mit dem Hinweis auf Österreich, Italien, Ungarn, Rußland, Norwegen, England, die Berner Konvention, welche sämtlich den Melodieschutz nicht haben, sehr einfach abgetan werden. Wie haltlos ferner das zweite Argument, die Berufung auf den angeblich in der Konventionalakte von 1829 stipulierten gegenseitigen Melodieschutz, war, ist bereits oben ausführlich dargelegt worden. Hatte doch schon die Denkschrift der Musikalienhändler von 1857 mit demselben Scheingrund operiert, allerdings ohne Glück, da die Verfasser des Börsenvereins-Entwurfs wachsam genug waren, sich durch den hingehaltenen Satz aus jener Akte: „Die Melodie wird als ausschließliches Eigentum des Verlegers anerkannt" nicht einschüchtern zu lassen, sondern zum richtigen Verständnis die Ergänzung jenes Satzes aus dem Jahre 1830 anzuziehen, die jeden Gedanken an einen französischen Melodieschutz augenblicklich hinfällig macht.[2]) Es bleibt unbegreiflich, wie der Börsenvereinsausschuß von 1893 über dasselbe Hindernis straucheln konnte, das bereits sein Vorgänger von 1857 sorgfältig aus dem Wege geräumt hatte. Während sich also die beiden unter 2. und 3. genannten Argumente der Musikalienhändler bei genauem Zusehen verflüchtigen, bleibt als „genügend wichtige" Tatsache positiv nur der erste Gesichtspunkt von Bestand: „Der Ausschuß sei zusammengetreten, um einen Verlegerschutz zu schaffen." Diese Be-

[1]) Beiträge, S. 91.
[2]) S. oben S. 27.

gründung war jedenfalls von durchschlagender Kraft. Vgl. Äußerungen wie: „Da jedoch aus den Mitteilungen des Herrn Dr. St. hervorgeht, daß . . ., so sei er im Interesse des Verlegers für den Schutz der Melodie“[1]), oder: „Die Tatsache, daß die bedeutendsten und meisten Musikverleger unter sich gegenseitig den Schutz der Melodie anerkannt hatten, sei schwerwiegend genug, um auch für den Schutz der Melodie einzutreten“[2]). Wie anders hatte der Börsenvereinsausschuß von 1857 es verstanden, sich auch musikalisch-urheberrechtlichen Fragen gegenüber zu einer selbständigen, gerechten Stellungnahme aufzuschwingen.

Der Börsenvereinsauschuß der 90er Jahre zog es dagegen vor, sich lieber nicht allzusehr in musikalische und rechtliche Probleme zu vertiefen, sondern die von Kollegenseite vorgebrachten Wünsche von vornherein als gerechtfertigt zu billigen, vgl. weitere Äußerungen wie: „Nachdem wir das gehört hatten — daß die größeren Musikverleger sich einen solchen Schutz der Melodie durch Kartellverträge bereits geschaffen haben — hatten wir keinen Grund mehr, uns dagegen zu sträuben“[3]), oder: „Wir (Nicht-Musikverleger) haben darüber (Begriff der Melodie) wohl kein richtiges Urteil und fügen uns den Vorschlägen der Herren (Musikverleger)“[4]), oder: „Ich glaube, wir kommen zu weit in die Musik hinein“[5]), oder: „Die Musikalienhändler müssen doch selber wissen, was ihnen nötig ist. Es ist doch unmöglich, daß wir denen in ihre Praxis hineinreden“[6]). Hiernach dürfte man kaum den Eindruck gewinnen, daß der Börsenverein sich zu seiner neuerlichen melodieschutzfreundlichen Haltung aus reiflichen und ernsten Erwägungen heraus entschlossen hätte, vielmehr dürfte dieser so bedeutungsvolle Umschwung auf eine ziemlich oberflächliche Art in der Behandlung der musikalisch urheberrechtlichen Frage zurückzuführen sein, wobei jedenfalls ein Moment in vollstem Maße beruhigte, das Bewußtsein, kollegiale Interessen wahrgenommen zu haben.

---

[1]) Protokolle I, S. 24.
[2]) Protokolle I, S. 23.
[3]) Protokolle III, S. 83.
[4]) Protokolle III, S. 83.
[5]) Protokolle II, S. 51.
[6]) Protokolle II, S. 56.

Wenn die „Beiträge“ als weiteres Argument die in der Eingabe von 1885 beklagten Mißstände anführten, so war dies ebensowenig wie die andern geeignet, den Melodieschutz zu rechtfertigen. Denn wie schon oben S. 32ff, gezeigt, trugen an diesen Mißständen lediglich die lex Härtel und die Sachverständigen Schuld, nicht das gesetzliche Prinzip. Trotzdem also die veränderte Stellungnahme des Börsenvereins zur Melodieschutzfrage so wenig begründet und gerechtfertigt war, genügte seine große Autorität doch, um nun die Regierung gleichfalls für den Melodieschutz eintreten zu lassen. Wie sehr hierbei die Regierung unter dem Banne dieser Autorität stand, geht deutlich hervor aus den Argumenten, deren sie sich zur Begründung und Stützung des Melodieschutzparagraphen 13 Abs. II in den Motiven[1]) und den Kommissionsverhandlungen[2]) vornehmlich bediente. Es sind die bekannten „genügend wichtigen Tatsachen“ (Hinweis auf die aus der lex Härtel herrührenden Mißstände, auf die Unzulänglichkeit der Praxis der Sachverständigen in der Handhabung des § 46 und auf den angeblichen Melodieschutzparagraphen der Satzungen von 1829), die schon der Eingabe der Musikalienhändler von 1885 und vor allem der in den „Beiträgen“ von 1896 veröffentlichten Befürwortung des Melodieschutzes seitens des Börsenvereins als Rüstzeug herhalten mußte. Berücksichtigt man, daß es nur dieser aus dem Lager des Börsenvereins hergeholten Argumentation zu danken war, daß der § 13 Abs. II, der im Laufe der Kommissionsverhandlungen[3]) infolge einer kräftigen Reaktion des deutschrechtlichen Gefühls bei einigen Mitgliedern, schon nahe daran war, gestrichen zu werden — das Reichstagsplenum schenkte der Melodieschutzangelegenheit keine eingehende Beachtung, sondern begnügte sich mit einigen allgemeinen Bemerkungen[4]) —, überhaupt zur endlichen gesetzlichen Gestaltwerdung gelangen konnte, so kann man sagen, daß die Melodieschutzsache entschieden war bereits im Jahre 1893 mit dem seitens des Börsenvereins ohne triftige Gründe lediglich Parteirücksichten zuliebe vollzogenen Wechsel der bisherigen Haltung.

---

[1]) Motive, S. 24f.
[2]) Kommissionsbericht. S. 19.
[3]) Kommissionsbericht. S. 19.
[4]) Stenogr. Berichte 1900/1901, Bd. I, S. 526, 537, 558.

§ 5. Der Gegenstand des Schutzes des § 13 Abs. II.

Es wurde bereits gezeigt, daß es dem französischen Melodieschutz wesentlich ist, daß er sich ergibt aus der grundsätzlichen französischen Rechtsanschauung, welche in Überspannung der Lehre vom Autorrecht am Teil, in jeder Bearbeitung eines Teiles einen Eingriff in das Urheberrecht am ganzen Originalwerk erblickt, und daß demnach des französischen Melodieschutzes jedes Tongebilde fähig macht, was überhaupt autorrechtsfähig ist. Es wurde ferner hingewiesen auf die in schärfstem Gegensatz hierzu stehende, seit jeher geltende und im § 13 Abs. I des Gesetzes vom 19. Juni 1901 neu bestätigte deutsche Rechtsauffassung, welche nur in unselbständigen Bearbeitungen einen Eingriff in das fremde Urheberrecht erblickt, eigentümliche Bearbeitungen dagegen als freie Originalkompositionen betrachtet. Nun mutet allerdings zunächst recht französisch-rechtlich an, wenn es in den Motiven[1]) heißt: „Die Bearbeitung greift aber, auch wenn in ihr künstlerische Eigenart zum Ausdruck kommt, stets in das Urheberrecht an dem Originalwerk ein, da dieses Recht nicht nur das Werk als Ganzes, sondern auch jede Melodie umfaßt.“ Aber hier ist eben dem Werk als Ganzes nicht der „Teil“,sondern die „Melodie“ entgegengesetzt. Daß dies geschah, beweist, daß man als Gegenstand des speziellen Schutzes des § 13 Abs. II nicht nach französischer Art das Objekt des musikalischen Autorrechts überhaupt meinte, sonst hätte man sich gewiß der in § 1 und § 41 gewählten Nomenklatur („Werke der Tonkunst“, „Werk zu einem Teile“) bedient, sondern eben eine ganz bestimmte Kategorie von Tongebilden, die „Melodie“[2]).

Gegenüber dem im § 13 Abs. I festgehaltenen deutschrechtlichen Prinzip will der Abs. II nur eine Ausnahmevorschrift sein, welche sich allein rechtfertigt durch die Tendenz, einem konkreten Mißstand, der Ausbeutung, d. h. der wirtschaftlichen, rein materiellen Zunutzemachung fremder Tonwerke

---

[1]) Motive, S. 24.

[2]) Daß der Gesetzgeber mit dem Worte „Melodie“ einen „spezifischen“ Begriff derselben verbinden und einen „eigentümlichen Sonderschutz“ der Melodie schaffen wollte, hebt zutreffend das oben, S. 15, erwähnte Sachverständigen-Gutachten vom 1. Dezember 1907 hervor.

zu steuern. Vgl. Motive, S. 24: „Von allen Seiten wurde die Klage erhoben, daß das bisherige Recht . . . der Ausbeutung Vorschub leiste."

Kommissionsbericht, S. 19: „Es fehle nicht an Unternehmern, die mit Beifall aufgenommene Melodien aus neuesten Werken in der Weise bearbeiten lassen, daß der Bearbeiter eigne Zutaten beifügt, denen, ihrer Minderwertigkeit ungeachtet, eine gewisse Selbständigkeit oder Eigentümlichkeit (?) nicht abzusprechen sei." Abgeordneter Dr. Esche[1]) in der 1. Beratung des Gesetzentwurfs: „Sehr erfreut bin ich, daß der Verwertung von Melodien in Potpourris endlich Einhalt geboten werden kann, wenn man bedenkt, daß auf die Melodien hin die Werke der Tonkünstler oft in geradezu schamloser Weise ausgebeutet worden sind." Abgeordneter Dr. Müller-Meiningen bei der 1. Beratung[2]): „Ich begrüße es mit Freuden, daß endlich dem bisher unbeschränkten Gewerbe der Potpourrifabrikanten ganz energisch nahegetreten wird." Man hat also mit dem § 13 Abs. II der „Ausbeutung fremder Tonwerke auf ihre Melodien hin" entgegentreten wollen. Wenn nun der Gesetzgeber als Gegenstand des speziellen Schutzes des § 13 Abs. II die „Melodie" bezeichnet, so muß „Melodie" in diesem Zusammenhang doch ein Tongebilde sein, welches der „Ausbeutung" überhaupt fähig ist, d. h. welches für sich allein die Möglichkeit bietet, pekuniär lukrativ verwertet zu werden! Wo diese Möglichkeit gar nicht vorhanden ist, fehlt ja die Gefahr der Ausbeutung, also überhaupt jedes Bedürfnis nach Schutz, solche Tongebilde als „Melodien" im Sinne des § 13 Abs. II anzusprechen, würde völlig gegen die ratio legis sein. Daß auch in den Kreisen, welche überhaupt den Melodieschutz wünschten, unter „Melodien" nur Tongebilde von besonderer pekuniärer Verwertbarkeit gemeint waren, geht aus folgenden im Laufe der Verhandlungen des außerordentlichen Börsenvereins-Ausschusses gefallenen Äußerungen hervor. Dr. St.[3]): „Es handelt sich für uns darum, die Ausbeutung der Melodien in minderwertiger Verarbeitung unmöglich zu

---

[1]) Stenographische Berichte 1900/1901, Bd. I, S. 526.
[2]) Stenogr. Berichte 1900/1901, Bd. I, S. 558.
[3]) Protokolle II, S. 54.

machen.“ Derselbe[1]): „Man kann einen Roman oder eine größere Dichtung gar nicht in solcher Weise ausbeuten zum Nachteil des Originalverlegers, wie es der Fall ist bei einer Melodie, die nur ein winzig kleiner Bruchteil einer Oper ist, aber ein Verkaufsobjekt ersten Ranges sein kann.“ Am charakteristischsten aber ist die Bemerkung, die von derselben Seite fiel[2]): „Die Melodie ist doch der Hauptbestandteil unseres Verlagsrechts überhaupt. Wir haben eine Melodie gekauft, wir müssen dann aueh das Recht haben, damit zu wirtschaften.“ Man erstrebte also eine Art Melodienmonopol, d. h. die Nachfrage des Publikums nach einer gewissen „Melodie“ soll ausschließlich durch deren Originalverleger befriedigt werden, dieser den vollen Ertrag allein einstreichen, nicht aber andre Verleger in der Weise daran partizipieren können, daß sie dem Publikum dieselbe begehrte Ware nur in etwas veränderter Gestalt, in Form von Phantasien, Potpourris u. dgl., womöglich erheblich billiger offerieren. Dieser geschäftliche Vorgang ist aber nur bei beliebter, populärer Musik denkbar, während er bei unpopulärer Musik nie praktisch werden wird. So dürfte der Verleger des „Heldenleben“ schwerlich einen geschäftlichen Nachteil daraus zu befürchten haben, daß das „Widersacherthema“ einer Variation des „Kaleidoskop“ zugrunde gelegt ist, denn jedes der beiden Werke bleibt trotzdem eine Individualität für sich, und niemandem wird es einfallen, seine Sehnsucht nach dem „Heldenleben“ damit zu stillen, daß er sich die Partitur vom „Kaleidoskop“ kauft. Anders liegt der Fall, wenn der entnommene fremde musikalische Gedanke so beliebt ist, daß die Bearbeitung, in welcher er benutzt ist, schon durch ihn allein ihren Wert erhält und um seinetwillen gekauft wird, zumal wenn auf diesem Umweg die begehrte „Melodie“ wohlfeiler zu erlangen ist als mittels direkten Bezugs vom Originalverleger. Deshalb enthielt bereits die Denkschrift der Musikalienhändler vom 26. Februar 1857, welche gleichfalls den Melodieschutz forderte, die so zutreffende Kennzeichnung der „Melodie, als eines beliebt gewordenen musikalischen

---

[1]) Protokolle II, S. 51.
[2]) Protokolle II, S. 56.

Gedankens“[1]), und bezeichnenderweise wurde in den Kommissionsverhandlungen des Reichstags bei Verteidigung des § 13 Abs. II von der Regierung darauf hingewiesen, „es fehle nicht an Unternehmern, die mit Beifall aufgenommene Melodien aus neuesten Werken in der Weise bearbeiten lassen, daß“... usw.[2]) Um nun so wertvoll und beliebt zu sein, daß sie schon vermöge ihres bloßen erkennbaren[3]) Vorkommens in einer fremden Bearbeitung dieser Erfolg und Absatz garantieren, werden die „Melodien“ von einer gewissen formalen Abrundung und von der Fähigkeit sein müssen, durch sich allein verständlich zu sein, und losgelöst von einem größeren Zusammenhang, dem sie ursprünglich etwa angehören, von Begleitstimmen und Klangmitteln als ein selbständiges Individuum zu erscheinen[4]). Dieses Moment betonen auch die Motive ausdrücklich, wenn sie sagen[5]), „es handelt sich hierbei um Variationen, Phantasien, Potpourris u. dergl. über ‚selbständige‘ Melodien“.[6]) Daß vor allem den Kreisen, welche den Melodieschutz als einzige

---

[1]) Börsenvereins-Entwurf, S. 114.

[2]) Kommissionsbericht, S. 19.

[3]) Der Ausdruck „erkennbar“ im § 13 Abs. II ist also zu verstehen als deutlich, leicht erkennbar durch den Laien, das Publikum, denn nur dann liegt Ausbeutungsgefahr vor; nicht aber als erkennbar durch den Sachverständigen.

[4]) So dürfte z. B. das Widersacherthema des „Heldenleben“, dessen nackte Tonfolge, aus ihrem Zusammenhang und ihrer originalen Instrumentation losgelöst, ein völlig Unsangbares, Unverständliches Etwas ist, das man sich nach Belieben fortgesetzt denken kann, kaum für sich allein Liebhaber finden, demnach für sich allein wirtschaftlich ausbeutungsunfähig, also keine „Melodie“ im Sinne des § 13 Abs. II sein.

[5]) Motive, S. 24.

[6]) Vgl. das Sachverständigen-Gutachten vom 1. Dezember 1907, welches richtig betont, daß die „Melodie“ charakterisiert sei durch die „Geschlossenheit zu einem in sich abgerundeten Ganzen“, die „Ausbildung zu einem selbständigen abgeschlossenen Tongebilde“ und welches demzufolge sowohl dem an sich melodischen Hauptthema, als auch dem unmelodischen aber höchst charakteristischen Widersacherthema des „Heldenleben“ die Eigenschaft von „Melodieen“ im Sinne des § 13 Abs. II abspricht, da beiden das Erfordernis der Abgeschlossenheit bzw. Selbständigkeit fehlt. (Das Gutachten bemerkt bzw. des Widersacherthemas: „Dieses keifende, sehr spitzig und gehackt auftretende Thema hat nichts in sich organisch geschlossenes, sondern ist der endlosen Fortsetzung fähig, auch der verschiedensten Abwandlungen, wenn nur das ihm Eigentümliche, jenes scharfe Stoßende und Widersprechende festgehalten wird.“)

Interessenten betrieben, als Gegenstand desselben gar nichts anderes als voll ausgewachsene Tongebilde von formaler Abgeschlossenheit und ziemlichem Umfang vorgeschwebt haben, geht aus folgenden Äußerungen, welche im Laufe der Verhandlungen des außerordentlichen Börsenvereins-Ausschusses fielen, mit aller Deutlichkeit hervor:

Vorsitzender[1]): „Es wurde noch die Frage aufgeworfen: was ist eine Melodie? Da wurde der Nachweis geliefert, daß eine Melodie mindestens aus 15 Takten (!) bestehen müsse." Darauf Herr Dr. St.: „Verzeihen Sie, eine Melodie kann schon (!) mit 8 Takten „abgeschlossen" (!) sein, 15 haben wir genommen, um nicht zu streng (!) zu sein." Ferner wurde in einer früheren Verhandlung auf die Frage des Regierungsvertreters[2]): „Würden da auch bei Wagner die Leitmotive geschützt sein?" die höchst bemerkenswerte Antwort des Dr. St. erteilt: „Einzelne wohl, sobald sie aber nur aus wenigen Noten bestehen, dann nicht." Ja man identifizierte in diesen Kreisen geradezu „Melodie" mit „Musikstück", was der Umstand zeigt, daß man die Frage der auswechselbaren Notenscheiben gleichfalls und bewußt unter dem Gesichtspunkt des Melodieschutzes behandelte. Die Protokolle[3]) vermelden hierüber folgende interessante Einzelheiten: „Herr Dr. St. gibt ferner der Erwägung anheim, ob nicht auch der Vertrieb von Musikwerken mit auswechselbaren Notenscheiben, welche doch auch eine die Verleger benachteiligende Vervielfältigung enthalten, verhindert werden könne. Herr V. will die zuletzt angeregte Frage erst bei der Beratung über den Schutz der Melodien besprochen haben." Ferner[4]): „Es wurde weiter die bereits gestern angeregte Frage besprochen, ob nicht auch der Schutz der Melodie gegen Spielwerke mit auswechselbaren Notenscheiben auszudehnen sei. Die Versammlung beschließt einstimmig, als Rechtsgrund für ein solches Verbot sei anzunehmen, daß die Einrichtung von Melodien (!) für mechanische Musikwerke eine besondere Art des grundsätzlich zu verbietenden Arrangements sei." Weiter[5]): Herr Sch.:

---

[1]) Protokolle III, S, 83.
[2]) Protokolle II, S. 51.
[3]) Protokolle I, S. 17.
[4]) Protokolle I, S. 24.
[5]) Protokolle I, S. 43.

„Aber es müssen nicht nur die auswechselbaren Notenscheiben erwähnt werden, sondern alle mechanischen Musikwerke.“ Darauf der Vorsitzende: „Gewiß, Melodien, reproduziert durch mechanische Musikwerke.“

Hält man sich noch einmal die ratio legis gegenwärtig, wonach der § 13 Abs. II ein Schutzgesetz gegen Ausbeutung sein, also den Schutz doch nur da gewähren will, wo eine Ausbeutung überhaupt möglich ist, einem konkreten Wunsch der Musikalienverleger stattgeben, aber doch keinesfalls weiter als der Wunsch, das Bedürfnis selbst gehen wollte, berücksichtigt man alle diese charakteristischen im Zusammenhang des Melodieschutzes bezüglich der „Melodie“ gefallenen Äußerungen und verwendeten epitheta ornantia wie: „Melodie-Verkaufsobjekt ersten Ranges“ — Hauptbestandteil unseres Verlagsrechts“ — „Melodie, als ein beliebt gewordener musikalischer Gedanke“ — „Mit Beifall aufgenommene Melodien“ — „Selbständige Melodien“ — „Melodien, reproduziert durch mechanische Musikwerke“ — so erscheint es absurd, als Gegenstand des speziellen Schutzes des § 13 Abs. II den Gegenstand des musikalischen Autorrechts überhaupt schlechthin ansehen zu wollen, also etwa auch knappe originelle Motive, oder bloße thematische Ansätze; vielmehr muß ein Tongebilde, um Gegenstand des Melodieschutzes sein zu können, unter allen Umständen die drei oben gefundenen Merkmale aufweisen: Abgeschlossenheit, Selbständigkeit und vor allem Ausbeutungsfähigkeit. Hiernach läßt sich das Gesagte, wenn wir noch in Rücksicht ziehen, daß nach allem musikalischen Sprachgebrauch die Melodie jedenfalls eine rhythmisierte Tonfolge ist, dahin zusammenfassen:

Der Gegenstand des Melodieschutzes nach § 13 Abs. II Gesetzes vom 19. Juni 1901 ist eine rhythmisierte Tonfolge, welche das Gepräge der Abgeschlossenheit und Selbständigkeit trägt, und vermöge ihrer Beliebtheit für sich einer erheblichen wirtschaftlichen Ausbeutung fähig ist[1])[2]).

---

[1]) Eine auffallende Bestätigung findet diese enge Interpretation des gesetzlichen Melodiebegriffs durch die oben S. 13 mitgeteilten Zeugnisse moderner Autoren, von denen diejenigen, welche überhaupt eine

§ 6. Kritik des Melodieschutzes nach § 13 Abs. II.

Wenngleich der deutsche Melodieschutz des § 13 Abs. II nicht so radikal ist wie der französische, da er nur eine verhältnismäßig kleine Gruppe von Tongebilden, die „Melodien" ergreift, so bleibt es doch immer mit dem allgemeinen deutschen Rechtsgefühl unverträglich, daß die hervorragendste Bearbeitung einer fremden „Melodie" durch ihn in gleicher Weise behandelt wird wie das minderwertige Erzeugnis einer spekulativen Fabrikation. Es widerstrebt unserm Gefühl, daß ein ernsthafter Komponist, der eine fremde geschützte „Melodie" zum Ausgangspunkt einer vielleicht höchst eigenartigen wervollen Schöpfung, Variation, Phantasie, Fuge oder dgl. gewählt hat, ohne die Genehmigung des Berechtigten eingeholt zu haben, von dessen Gnade abhängig sein soll, um so mehr als der Berechtigte meistens der Verleger der betreffenden „Melodie" sein wird, denn wenn in den Kommissionsverhandlungen[3]) optimistisch geäußert wurde, „ernsten, wirklich bedeutenden Komponisten, die eine fremde Melodie einer neuen Arbeit zugrunde legen wollen, würde der Urheber der Melodie sicher seine Erlaubnis dazu erteilen", so hat man übersehen,

---

positive Begriffsbestimmung mitteilten, mit alleiniger Ausnahme von M. Mozkowsky (es wurde bereits auf die mögliche Beeinflussung dieses in Paris lebenden Komponisten durch die französische Rechtsanschauung hingewiesen) sämtlich annähernd dieselben Erfordernisse aufstellen, vgl. d'Albert („in sich geschlossene Form" — „Gepräge des Gesangvollen"), Hausegger („selbständiger, in sich geschlossener musikalischer Gedanke"), Nicodé („Merkmal der Abgeschlossenheit"), Ochs („mehrtaktige Reihe von Tönen" — „vollkommenes musikalisches Ganze"), Pottgießer („formale Abrundung und Geschlossenheit"), Reinecke („aus Vordersatz und Nachsatz bestehend, meist achttaktige Periode"). In verwandtem Sinne faßt den Melodiebegriff nuch das am 1. Dezember 1907 ergangene Gutachten der Kgl. Sächsischen Sachverständigen-Kammer („Geschlossenheit zu einem in sich abgerundeten Ganzen" — „Ausbildung zu einem selbständigen abgeschlossenen Tongebilde"):

[2]) Die häufige Streitfrage: ob auch ein Thema oder Motiv schutzberechtigt aus § 13 Abs. II sei, löst sich hiernach ziemlich leicht auf. Sofern ein Thema oder Motiv die erforderlichen drei Kriterien der Abgeschlossenheit, Selbständigkeit und ökonomischen Ausbeutungsfähigkeit aufweist, ist es als „Melodie" im Sinne von § 13 Abs. II anzusehen und entsprechend zu behandeln, andernfalls es nur als Gegenstand des normalen musikalischen Urheberschutzes in Frage kommt. (§ 1, § 13 Abs. I, § 41).

[3]) Kommissionsbericht. S. 20.

daß das Bearbeitungsrecht aus § 12 des Gesetzes und zu gleich mit ihm dessen Ausfluß, das Verbietungsrecht aus dem § 13 Abs. II im Verlagsvertrag regelmäßig mit übertragen zu werden pflegt, also die Entscheidung in die Hände des Verlegers gelegt ist. So ist es möglich, daß der Autor der Melodie wohl selbst bereitwilligst eine Bearbeitung gestatten würde, dem Komponisten dies aber gar nichts nützt, da es dem Verleger als allein Berechtigten aus irgend welchem Grunde, aus bloßer Willkür, Schikane, einfallen kann, die erbetene Genehmigung zu verweigern[1]). Insbesondere wenn die Bearbeitung sich als ein erfolgversprechendes Werk herausstellt, wird er auf sein Recht pochen und die Veröffentlichung durch eine andere als seine eigene Verlagsfirma nicht dulden, der Autor aber ist ihm völlig ausgeliefert, denn er hat keine andere Wahl, als das Werk nur dem einen Verleger anzubieten und in diesem Falle sich jeder Bedingung unterwerfen zu müssen oder seine Komposition getrost zu begraben. Dieser Fall wurde bereits im außerordentlichen Ausschuß des Börsenvereins mit Behagen ventiliert. Die Protokolle[2]) berichten hierüber folgenden interessanten Dialog:

Herr M.: „Wie ich Sie verstehe, wollen Sie dem Originalverleger gern gestatten, die Melodie weiter zu benutzen, welche in seinem Verlag erschienen ist, aber dem Konkurrenten soll es nicht erlaubt sein."

Dr. St.: „Über mein Eigentum muß ich doch verfügen können."

Herr M.: „Gewiß, wenn dann Liszt seine Transkriptionen geschrieben hat und zu Ihnen, zu dem Originalverleger der Melodie, kommt, dann ist kein Hindernis; aber er soll nicht zu einem andern gehen können."

Vorsitzender: „Das ist auch berechtigt."

Dr. St.: „Die Melodie ist doch der Hauptbestandteil unseres

---

[1]) Ein schlagendes Beispiel liefert der Fall Noren: R. Strauß, vom Komponisten des Kaleidoskop um Genehmigung zur Benutzung des Widersacherthemas in der 11. Variation angegangen, hatte persönlich seine Erlaubnis hierzu erteilt und sich obendrein für die zugedachte musikalische Ehrung bedankt, dagegen legte der Verleger des „Heldenleben", auf den das Verbietungsrecht übergegangen war, Protest gegen die Veröffentlichung ein (da er das Werk selbst zu verlegen wünschte).

[2]) Protokolle II, S. 56.

Verlagsrechts überhaupt. Wir haben eine Melodie gekauft, wir müssen dann auch das Recht haben, damit zu wirtschaften."

Herr M.: „Wenn nun Liszt aber ein Kunstwerk für sich geschaffen hat, unter Anlehnung an die Melodie, so machen Sie es mit der strengen Praxis, die Sie üben wollen, ganz unmöglich, daß dieses Kunstwerk erscheint, und das Publikum in seinen Besitz gelangt, sofern der Mann nicht zu dem Originalverleger geht."

Dr. St.: „Der Originalverleger wird es mit Vergnügen nehmen."

Es widerstrebt den in Deutschland üblichen Kulturanschauungen, schaffende Künstler von der Qualität Liszts einer solchen Zwangslage ausgesetzt zu sehen.

Ebenso energisch ist eine Anschauung[1]) zu verurteilen, welche über die Härte des § 13 Abs. II hinwegzutrösten glaubt durch Hinweis auf die große Zahl gemeinfreier, d. h. älterer Melodien, welche doch den Komponisten zur freien Verfügung ständen. Abgesehen davon, daß jede Kulturepoche ihre eigene Sprache redet und das geistige Schaffen mit Vorliebe die Ideen seiner Zeit aufsucht, muß jedem Versuch, der Kunst irgendeinen Zwang in der Wahl ihrer Vorwürfe zuzumuten, auf das entschiedenste entgegengetreten werden. Eine Auffassung, wie sie aus der im Börsenvereins-Ausschuß gefallenen Äußerung spricht[2]): „Dann soll Liszt sich in Gottes Namen eine andere Melodie nehmen, wenn er sich bloß von fremden Melodien begeistern lassen kann", steht nicht im Einklang mit derjenigen Auffassung von der Freiheit der Kunst, welcher einer Kulturnation wie das deutsche Volk ist eigen sein dürfte.

Das einzige Verdienst, welches der § 13 Abs. II für sich in Anspruch nehmen darf, besteht darin, daß dem Mißstand der Bereicherung aus fremdem geistigem Gut eine kräftige Abwehr geschaffen ist. Dieser Mißstand ist völlig zuzugeben, aber zu seiner Beseitigung bedarf es gar nicht erst des § 13 Abs. II, dieser ist vollkommen überflüssig, denn § 13 Abs. I ist durchaus hinreichend, wenn die Sachverständigen ihn nur dem Geiste des Gesetzes entsprechend handhaben und vor allem den Begriff „eigentümlich" in freier und verständiger Weise nach

[1]) Motive, S. 25.
[2]) Protokolle II, S. 56.

Maßgabe des konkreten Falles anwenden wollen. Hierin, in der richtigen Behandlung des Begriffs „eigentümlich“ durch die Sachverständigen, liegt, wie schon im Börsenvereins-Entwurf von 1857 mit vollem Recht betont ist[1]), der eigentliche Kern der Lösung des ganzen in Frage stehenden Problems. Man muß aber annehmen können, daß ein Kreis künstlerischer und juristischer Intelligenzen, wie ihn eine Sachverständigenkammer repräsentiert, in der Lage ist, einer Bearbeitung anzusehen, ob sie eine auf Ausbeutung und Geldmache angelegte Arbeit von geringer Eigenart oder ein Werk von eigenem ehrlichem Künstlertum darstellt. Kompositionen der letzteren Gattung bloß um deswillen, weil ihnen eine fremde Melodie ohne die erforderliche Genehmigung zugrunde gelegt ist, zu inhibieren, muß von jedem ernsteren Autor als äußerste Härte empfunden werden[2]).

Wenn nun der einzige Vorteil, den der § 13 Abs. II überhaupt bietet, die Ermöglichung der vollen wirtschaftlichen Ausbeute einer Melodie in einer Hand wenigstens dem Autor zugute käme! Aber davon wird meistens keine Rede sein können. Denn da, wie schon bemerkt, das Bearbeitungsrecht regelmäßig von vornherein mit auf den Verleger übertragen wird, so wird die Nutzung dieses Rechts, also der Gewinn aus den Bearbeitungen einer lukrativen Melodie dem Verleger, nicht dem Autor zufallen. Anderseits dürfte der Autor für die erhebliche Werterhöhung, die das Bearbeitungsrecht unter Umständen beim Vorliegen lukrativer Melodien vermöge der Schutzvorschrift des § 13 Abs. II empfangen wird, schwerlich das entsprechende Äquivalent bei Übertragung des Rechts an den Verleger zu erhoffen haben, da es eine alte Erfahrung der Verlegerpraxis ist, daß der Erfolg eines Tonwerkes sich in der Regel nicht vorhersehen läßt.[3])

[1]) Börsenvereins-Entwurf, S. 113.

[2]) So schreibt Felix von Weingartner: „Ich kann in dem betreffenden Gesetze (§ 13 Abs. II) keinen Schutz, sondern lediglich eine Schikane der Komponisten erblicken.“

[3]) So konnte es einem routinierten Verlagshaus passieren, als Ihm Humperdings „Hänsel und Gretel“ zum Verlag angeboten wurde, sich diese später so populäre Oper entgehen zu lassen, während es einer andern Firma glückte, Gounods „Margarethe“ zu dem in Anbetracht der großen künftigen Beliebtheit des Werkes unverhältnismäßigen Preis von 1000 Franken zu erwerben.

Der Melodieschutz des § 13 Abs. II dient also im Grunde genommen nur Verleger-Interessen, wie wäre es auch sonst erklärlich, daß gerade der Musikalienhändlerverein stets und ausschließlich diesen Schutz begehrte, und daß er Befürwortung fand durch eben den Buchhändlerbörsenverein, dessen Ausschußsitzung vom 16. Oktober 1899, welche der Durchberatung des im Juli veröffentlichten Entwurfs des neuen Urhebergesetzes galt, vom Vorsitzenden unter der Parole eröffnet wurde[1]): „Wir haben ausschließlich als praktische Buchhändler zu verfahren. Wir haben nur zu prüfen, können wir mit dem Gesetz, wie es beabsichtigt ist, unsere Geschäfte treiben."

Wenn man den Fortschritt des Urheberrechts in der Vervollkommnung der materiellen und immateriellen Rechtslage des Autors erblickt, so bedeutet der § 13 Abs. II mit seiner ausschließlichen Förderung des Verlegerinteresses und seiner Beschränkung der Autorenfreiheit einen Rückschritt in der deutschen Urheberrechtsentwicklung.

Dem herrschenden deutschen Rechtsempfinden entgegen von Interessentenseite dem Gesetz ohne triftige Gründe aufgedrängt, als legislatives Produkt nicht weniger dilettantisch als die von derselben Interessentenseite stammende lex Härtel unglücklichen Angedenkens, im Reichstag mindestens mit Zweifeln begrüßt[2]), in der Kommission[3]) dem Scheitern nahe, von Vorteil allein für den Verleger, eine Fessel für den Autor,[4]) bildet der § 13 Abs. II einen Fremdkörper in unserem Urheberrechtsgesetz, der es verdient, je eher desto besser aus dem Gesetz entfernt[5]) zu werden, denn

„unser Recht ist eben Urheberrecht — und nicht Verlegerrecht".

---

[1]) Beilage zu Nr. 275 Börsenblatt 1899, S. 2.

[2]) Stenographische Berichte 1900/1901, Bd. I, S. 537, 558, 553.

[3]) Kommissionsbericht. S. 19.

[4]) Daß die Genossenschaft der deutschen Tonsetzer, welche am 7. und 8. Juni 1899, also noch vor der Publikation, den Urheberrechts-Gesetzentwurf unter vertraulicher Genehmigung der Regierung in Gemeinschaft mit Vertretern der Verlegerschaft durchberiet, gegen den § 13 Abs. II keinen Protest erhob, erklärt sich wohl aus taktischen Gründen, da man die nach monatelangen Kämpfen mit der Verlegerschaft in der Aufführungsfrage soeben glücklich erreichte Verständigung offenbar

über der Melodieschutzangelegenheit nicht wieder in Frage stellen wollte. — Vgl. die Verhandlungsschrift über die am 27. Juni 1899 zu Berlin abgehaltene außerordentliche Generalversammlnug der Genossenschaft der deutschen Tonsetzer, S. 8f.

[5]) Man könnte vielleicht daran denken, daß Abhilfe möglich wäre, indem das im Melodieschutz inbegriffene ausschließliche Bearbeitungs- und Verbietungsrecht zu einem höchstpersönlichen, unübertragbaren Recht des Autors erhoben würde, allein dieser Ausweg dürfte keinen Erfolg versprechen. Denn erstens würde der an die Unübertragbarkeit geknüpfte Vorteil hinfällig mit dem Tode des Autors, und zweitens dürfte innerhalb der Autorenkreise, wo gegenseitige Rivalität, Mißachtung, Verkennung nur zu natürlich ist, dieselbe Gefahr grundlosen, schikanösen Verweigerns der erforderlichen Genehmigung bestehen, wie von seiten der Verleger. Demnach erscheint völlige Streichung, die ja schon in der Kommission mit Recht beantragt war, als der einzig angemessene Weg zur Beseitigung des gegenwärtigen Übelstandes.